



**You have downloaded a document from
RE-BUS
repository of the University of Silesia in Katowice**

Title: Prawo rzymskie w pracach Marcelego Chlamtacza

Author: Grzegorz Nancka

Citation style: Nancka Grzegorz. (2019). Prawo rzymskie w pracach Marcelego Chlamtacza. Katowice : Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego



Uznanie autorstwa - Na tych samych warunkach - Licencja ta pozwala na kopiowanie, zmienianie, rozprowadzanie, przedstawianie i wykonywanie utworu tak długo, jak tylko na utwory zależne będzie udzielana taka sama licencja.



UNIWERSYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

Grzegorz Nancka

PRAWO RZYMSKIE

w pracach Marcelego Chlamtacza



WYDAWNICTWO
UNIWERSYTETU ŚLĄSKIEGO

PRAWO RZYMSKIE

w pracach Marcelego Chlamtacza

Prace Naukowe



Uniwersytetu Śląskiego
w Katowicach
nr 3849

Grzegorz Nancka

PRAWO RZYMSKIE

w pracach Marcelego Chlamtacza

Redaktor serii: Prawo
Andrzej Matan

Recenzent
Marzena Dyjakowska

SPIS TREŚCI

WPROWADZENIE	9
Problem badawczy	9
Stan badań	11
Źródła	13
 I. BIOGRAFIA	 17
1. Droga Marcelego Chłamtacza do profesury	19
2. Marcelli Chłamtacz jako profesor i samorządowiec	33
3. Działalność dydaktyczna Marcelego Chłamtacza	53
3.1. Zajęcia na Uniwersytecie Lwowskim	53
3.2. Skrypty sporządzone na podstawie wykładów Marcelego Chłamtacza	60
3.2.1. Historia prawa rzymskiego	61
3.2.2. Instytucje prawa rzymskiego	64
3.2.3. Prawo rzeczowe	68
3.2.4. Nauka o zobowiązaniach. Część ogólna	72
4. Podsumowanie	76
 II. PRACE Z ZAKRESU PRAWA RZECZOWEGO	 79
1. Natura prawna aktu przenoszenia własności przez tradycję w prawie rzymskim	81
1.1. Recenzja Hugo Krügera	91
1.2. Recenzja Leonarda Piętaka	96
1.3. Recenzja Leona Pinińskiego	98
2. Nabycie pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa austriackiego i niemieckiego	102
2.1. Recenzja Stanisława Wróblewskiego	113
2.2. Recenzja Fryderyka Zolla	116
3. Nabycie pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w prawie austriackim	119
4. Rozszerzenie prawa zastawu na pożytki rzeczy w prawie rzymskim i cywilnym prawie niemieckim	121
4.1. Recenzja Adolfa Bergera	132
5. Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych	134
6. Pozostałe prace	137
7. Podsumowanie	138

III. PRACE Z ZAKRESU PRAWA ZOBOWIĄZAŃ	141
1. Kara konwencjonalna w stosunku do <i>interesse</i> z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy	143
2. Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i prawach nowożytnych	150
2.1. Recenzja Zygmunta Lisowskiego	161
2.2. Recenzja Romana Longchamps de Bériér	162
3. Problem posiłkowości (subsydiarności) poręczenia w polskim Kodeksie zobowiązań	164
4. Poręczenie – hasło w <i>Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego</i>	167
5. <i>Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych</i>	169
5.1. Recenzje Alfreda Ohanowicza i Bronisława Walaszka	177
6. Kontrakty realne w prawie rzymskim, teorii cywilistycznej i projekcie polskiego Kodeksu cywilnego	178
6.1. Recenzja Franciszka Bossowskiego	189
7. Zobowiązania naturalne – hasło w <i>Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego</i>	192
8. Nowacja – hasło w <i>Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego</i>	195
9. Przyrzeczenie publiczne – hasło w <i>Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego</i>	198
10. „Nowy Kodeks Zobowiązań”	200
10.1. Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim Kodeksie zobowiązań	200
10.2. Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień Kodeksu zobowiązań (art. 218–219 K.z.).	201
11. Podsumowanie	203
IV. PRACE KRYTYCZNE	205
1. Prace z zakresu historii prawa rzymskiego	207
1.1. Teodor Dydyński – <i>Historia źródeł prawa rzymskiego</i>	207
1.2. Teodor Dydyński – <i>Cesarz Hadrian. Studium historyczno-prawne</i>	209
1.3. Fryderyk Zoll (starszy) – <i>Historia prawodawstwa rzymskiego</i>	211
2. Prace z zakresu procesu i prawa osobowego	214
2.1. Ignacy Koschembahr-Łyskowski – <i>Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht</i>	214
2.2. Ivo Pfaff – <i>Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis</i>	218
3. Prace z zakresu prawa rzeczowego	220
3.1. Stanisław Wróblewski – <i>Posiadanie na tle prawa rzymskiego</i>	220
3.2. Leon Piniński – <i>Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego</i>	223
3.3. Wacław Osuchowski – <i>Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim</i>	227
4. Prace z zakresu prawa zobowiązań	231
4.1. Wacław Osuchowski – <i>O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim</i>	231
5. Prace z zakresu prawa spadkowego	236
5.1. Stanisław Szachowski – <i>Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskim</i>	236

6. Varia	239
6.1. Michał Bobrzyński – <i>Prawo propinacyi w dawnej Polsce</i>	239
6.2. Carl Georg Bruns – <i>Fontes iuris Romani antiqui</i>	241
7. Podsumowanie	242
 ZAKOŃCZENIE	 243
 WYKAZ PRAC MARCELEGO CHLAMTACZA.	 253
 ŹRÓDŁA	 259
 LITERATURA	 265
 WYKAZ SKRÓTÓW	 273
 Summary	 275
 Zusammenfassung	 276
 Sommario	 277

WPROWADZENIE

Problem badawczy

Na przełomie XIX i XX wieku na ziemiach polskich funkcjonowało kilka uniwersytetów. Były to: Uniwersytet Jagielloński, Uniwersytet Warszawski, Uniwersytet Wileński oraz – powstałe już po I wojnie światowej – Uniwersytet Lubelski (od 1928 roku Katolicki Uniwersytet Lubelski) i Uniwersytet Poznański. Jednym ze znaczących ośrodków był także C.K. Uniwersytet im. Cesarza Franciszka I, działający od 1918 roku jako Uniwersytet Jana Kazimierza. Funkcjonowały w nim dwie, a okresowo nawet trzy katedry zajmujące się problematyką prawa rzymskiego¹. Pracujący tam uczeni byli postaciami interesującymi zarówno z punktu widzenia ich naukowych osiągnięć, jak i barwnych życiorysów. Badaczom, takim jak Leon Piniński, Ignacy Koschembahr-Łyskowski czy Wacław Osuchowski poświęcono w literaturze dość sporo uwagi².

¹ A. Redzik wskazuje, iż w roku akademickim 1900/1901 funkcjonowały trzy katedry: Katedra Prawa Rzymskiego I i Prawa Cywilnego Francuskiego, Katedra Prawa Rzymskiego II, Katedra Prawa Rzymskiego III. Ich kierownikami byli kolejno: Stanisław Szachowski (I Katedra), Marcelli Chlamtacz (II Katedra) oraz Ignacy Koschembahr-Łyskowski (III Katedra). Zob. *Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie*. Red. A. REDZIK. Kraków 2015, s. 415–416.

² Zob. np. B. CZECH-JEZIERSKA: *Profesor Leon Piniński – wybitny lwowski uczyony przełomu XIX i XX wieku*. W: *Ius et Historia. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Jerzemu Markiewiczowi*. Red. T. GUZ, W. BEDNARUK, M.R. PAŁUBSKA. Lublin 2011, s. 169–192; G. JĘDREJEK: *Wacław Osuchowski – Profesor prawa rzymskiego KUL. „Przegląd Uniwersytecki KUL”* 2000, nr 2, s. 13–16; M. JOŃCA: *Leon Piniński – historyk sztuki stworzony przez podróż*. W: *Aksjologia podróży*. Red. Z. KRAWCZYK, E. LEWANDOWSKA-TARASIUK, J.W. SIENKIEWICZ. Warszawa 2012, s. 176–198; R. WIADERNA-KUŚNIEŻ: *Leon Piniński – profesor prawa rzymskiego na Uniwer-*

Wyjątkiem wśród lwowskich profesorów prawa rzymskiego jest Marcelli Chłamtacz, któremu poświęcono zaledwie dwa krótkie artykuły. Zastanawiające jest, dlaczego wykładający przez trzydzieści pięć lat prawo rzymskie uczony pozostaje do dnia dzisiejszego w cieniu swoich kolegów.

Celem pracy będzie próba udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy Marcellego Chłamtacza można uznać za uczonego, którego wkład w rozwój romanistyki prawniczej był znaczący, a jeśli tak, to dlaczego jest on zapamiętany słabiej niż inni współcześni mu polscy romanisci.

W pracy zostanie zaprezentowana nie tylko sylwetka M. Chłamtacza, ale przede wszystkim jego naukowe osiągnięcia. Przedstawione zostaną na tle czasów, w których przyszło mu tworzyć. Podjęta będzie również próba ustalenia, czy traktował on badania nad prawem rzymskim jako oderwaną od czasów mu współczesnych dogmatyczną analizę określonej instytucji prawnej, czy też pojmował je jako pewnego rodzaju środek do zrozumienia i kształtowania prawa mu współczesnego. Przeanalizowane zostaną również jego relacje ze światem prawniczej romanistyki.

W pierwszej kolejności zostanie krótko zaprezentowana jego biografia, uwzględniająca także działalność samorządową. Następnie przedstawiony zostanie program jego wykładów oraz treści na nich poruszane. Po tym przybliżone zostaną efekty naukowej działalności M. Chłamtacza. Znajdzie się tam szczegółowa analiza prac dotyczących prawa rzeczowego, prawa zobowiązań oraz recenzji i artykułów recenzyjnych autorstwa lwowskiego uczonego, które zostaną zaprezentowane w rozdziale dotyczącym jego prac krytycznych.

Celem publikacji jest wypełnienie luki w obecnym stanie wiedzy na temat romanistycznej działalności M. Chłamtacza. Przeprowadzona w ramach pracy analiza w założeniu ma także przybliżyć specyfikę życia naukowego w czasach życia M. Chłamtacza. Ma również ukazać tło historyczne związane z funkcjonowaniem miasta Lwowa, którego M. Chłamtacz był oddanym obywatelem.

sytecie Lwowskim. W: *Historia, mentalność, tożsamość*. Red. J. PISULIŃSKA, P. SIERŻĘGA, L. ZASZKILNIAK. Rzeszów 2008, s. 471–479; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Droga Wacława Osuchowskiego do profesury – w 100-lecie urodzin (1906–1988)*. SIL 2006, nr 8, s. 167–176; W. WOŁODKIEWICZ: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski (1864–1945)*. W: IDEM: *Czy prawo rzymskie przestało istnieć?* Kraków 2003, s. 412–423; J. KOREDCZUK: *Przyczynek do sprawy habilitacji Ignacego Koschembahr-Łyskowskiego we Wrocławiu*. AUW 2004, nr 2616. Prawo 288: *Studia historycznoprawne. Tom dedykowany Profesorowi Doktorowi Alfredowi Koniecznemu*, s. 191–207; A. GREBIENIOW: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski – profesor Uniwersytetu Fryburskiego (1895–1900)*. KPP 2015, R. 24, z. 2, s. 249–284. Por. też prace poświęcone innym lwowskim uczonym: A. REDZIK: *Stanisław Starzyński (1853–1935) a rozwój polskiej nauki prawa konstytucyjnego*. Warszawa-Kraków 2012; IDEM: *Roman Longchamps de Brier 1883–1941*. Kraków 2006.

To wszystko ma doprowadzić do zrekonstruowania naukowej sylwetki M. Chłamtacza, co pozwoli w rezultacie odpowiedzieć na postawione na wstępie pracy pytanie.

Stan badań

Nie istnieje monografia, która dotyczyłaby naukowej działalności M. Chłamtacza w dziedzinie prawa rzymskiego. Rozproszone uwagi na temat jego życiorysu znaleźć można w pracach poświęconych dziejom Uniwersytetu we Lwowie. Fundamentalnymi pracami są dwie monografie Adama Redzika: *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*³ oraz *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*⁴, jak również praca pod jego redakcją *Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie*⁵. Autor wspomina w nich o M. Chłamtaczu, nie czyniąc szerszych uwag dotyczących jego naukowego dorobku. Postać uczonego w kontekście nauki i nauczania prawa rzymskiego przywołuje również Bożena Czech-Jezierska, która analizowała to zagadnienie w odniesieniu do okresu międzywojennego⁶. Nie można pominąć również pracy Renaty Wiadernej-Kuśnierz *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w okresie międzywojennym (1918–1939)*⁷. Oprócz przedstawienia dziejów nauczania prawa rzymskiego zaprezentowała w niej biogramy lwowskich romanistów, wykładających prawo rzymskie w analizowanym przez nią okresie dwudziestolecia międzywojennego. Źródłem rozproszonych wiadomości dotyczących lwowskiego uczonego są także inne prace B. Czech-Jezierskiej⁸.

³ A. REDZIK: *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*. Warszawa 2009. Podkreślenia wymaga, iż prawdopodobnie jako pierwszy uwagę romanistycy prawniczej we Lwowie poświęcił J. KODRĘBSKI. Zob. IDEM: *Prawo rzymskie w Polsce XIX wieku*. Łódź 1990, s. 229–249.

⁴ A. REDZIK: *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*. Lublin 2006.

⁵ *Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie...*

⁶ B. CZECH-JEZIERSKA: *Nauczanie prawa rzymskiego w Polsce w okresie międzywojennym (1918–1939)*. Lublin 2011.

⁷ R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w okresie międzywojennym (1918–1939)*. Warszawa 2015.

⁸ B. CZECH-JEZIERSKA: *Okres dwudziestolecia międzywojennego a rozwój nauki prawa rzymskiego w Polsce*. ZP UKSW 2011, Vol. 11, nr 4, s. 161–190.

i R. Wiadernej-Kuśnierz⁹, a nadto opracowania Jana Drausa¹⁰, Grzegorza Jędrejka¹¹, Macieja Jończy¹², Marka Kuryłowicza¹³ oraz Adama Vetulaniego¹⁴.

Sylwetce M. Chłamtacza poświęcono dotąd jedynie dwie prace¹⁵. Są to: nekrolog autorstwa W. Osuchowskiego¹⁶ oraz obszerniejszy artykuł R. Wiadernej-Kuśnierz¹⁷. Krótkie biografy znajdują się również w pracach Jana Drausa¹⁸, Adama Redzika¹⁹ oraz Andrzeja Śródki i Pawła Szczawińskiego²⁰. Ze względu na charakter wymienionych publikacji ich autorzy nie wykorzystali wszystkich dostępnych w materiałach archiwalnych informacji dotyczących lwowskiego uczonego. Zostały więc przez nich pominięte liczne epizody z jego życia. Do takich zaliczyć można między innymi spór o mianowanie M. Chłamtacza na stanowisko profesora zwyczajnego. Nie wspomniano również o surowej recenzji pracy habilitacyjnej M. Chłamtacza sporządzonej przez L. Pinińskiego. Co jednak najistotniejsze, dotychczas nie odniesiono się w szerszy sposób do dorobku M. Chłamtacza w dziedzinie prawa rzymskiego.

O działalności M. Chłamtacza w samorządzie terytorialnym informacji dostarczają także opracowania dotyczące życia społecznego we Lwowie na przełomie XIX i XX wieku. Wzmianki odnoszące się do uczonego odnaleźć

⁹ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Nauka i nauczanie prawa rzymskiego na Uniwersytecie Lwowskim w pierwszej połowie XX wieku (zarys problematyki)*. „*Studia Prawnoustrojowe*” 2007, nr 7, s. 307–317. Informacje na temat M. Chłamtacza uzyskać można również w artykułach tej autorki: EADEM: *Wybory rektora na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w 1933 roku w świetle nowej ustawy o szkołach akademickich*. W: *Spółczesność a władza. Ustrój, prawo, idee*. Red. J. PRZYGODZKI, M.J. PTAK. Wrocław 2010, s. 727–736; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne studia i stypendia naukowe romanistów Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie*. ZP 2015, Vol. 15, nr 4, s. 189–218.

¹⁰ J. DRAUS: *Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie 1918–1946. Portret kresowej uczelni*. Kraków 2007.

¹¹ G. JĘDREJEK: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w latach 1918–1939*. W: *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa dedykowana prof. dr. hab. Bronisławowi W. Zubertowi OFM z okazji 65. rocznicy urodzin*. Red. A. DĘBIŃSKI, E. SZCZOT. Lublin 2000.

¹² M. JOŃCA: *Prawo rzymskie. Marginalia*. Lublin 2015.

¹³ M. KURYŁOWICZ: *Prawo rzymskie. Historia – tradycja – współczesność*. Lublin 2013.

¹⁴ A. VETULANI: *Dzieje historii prawa w Polsce*. Kraków 1948.

¹⁵ Warto zauważyć, iż o M. Chłamtaczu nie wspomniano nawet w *Polskim słowniku biograficznym*.

¹⁶ W. OSUCHOWSKI: *Marceli Chłamtacz (1865–1948)*. CPH 1949, T. 2, s. 503–507.

¹⁷ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz (1865–1947) – profesor prawa rzymskiego i samorządowiec. Zarys biografii w 150-lecie urodzin*. W: *Stefan Ehrenkreutz i historycy prawa okresu dwudziestolecia międzywojennego*. Red. P. DĄBROWSKI, D. SZPOPER. Gdańsk-Olsztyn 2016, s. 167–187.

¹⁸ J. DRAUS: *Uniwersytet Jana Kazimierza...*, s. 214.

¹⁹ A. REDZIK: *Prawo prywatne...*, s. 351–352.

²⁰ A. ŚRÓDKA, P. SZCZAWIŃSKI: *Biogramy uczonych polskich. Cz. 1: Nauki społeczne. Z. 1: A–J*. Wrocław 1983, s. 189–190.

można w pracach Agnieszki Biedrzyckiej²¹, Grzegorza Hryciuka²², Grzegorza Mazura, Jerzego Skwary, Jerzego Węgieńskiego²³ czy też Henryki Kramarz²⁴.

Źródła

Punkt wyjścia do rozważań zawartych w niniejszej pracy stanowią znajdujące się w Państwowym Archiwum Obwodu Lwowskiego akta personalne M. Chłamtacza²⁵. Znalezione w nich informacje zostały wykorzystane do próby rekonstrukcji naukowego życiorysu lwowskiego romanisty. Akta, jak okazało się w toku ich analizy, obejmują sporo nowych, nieujawnionych dotąd informacji dotyczących biografii uczonego. Uzupełnieniem tych informacji są akta C.K. Ministerstwa Wyznań i Oświecenia znajdujące się w Archiwum Głównym Akt Dawnych w Warszawie²⁶. Zawierają materiały, które pozostały w ministerstwie po przeprowadzeniu postępowania w sprawie nadania M. Chłamtaczowi *veniam docendi*, takie jak sporządzony przez niego własnoręcznie życiorys oraz program wykładów wraz ze wskazówkami bibliograficznymi. Interesujących informacji na temat życiorysu romanisty dostarczyła również analiza ówczesnej prasy i prywatnej korespondencji. Lwowskie dzienniki informowały nie tylko o naukowych sukcesach uczonego, ale też o jego dokonaniach w ramach pracy samorządowej. Analiza objęła także listy kierowane przez M. Chłamtacza do jego naukowego mentora Oswalda Balzera²⁷ oraz przyjaciela z czasów szkolnych – Hipolita Śliwińskiego²⁸.

Przy tworzeniu biografii pomocne były prace i wystąpienia M. Chłamtacza dotyczące problematyki samorządowej. Cenne źródło informacji stanowiły również *Historia Uniwersytetu Lwowskiego*²⁹ oraz *Kronika Uniwersytetu*

²¹ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939*. Kraków 2012.

²² G. HRYCIUK: *Polacy we Lwowie 1939–1944: życie codzienne*. Warszawa 2000.

²³ G. MAZUR, J. SKWARA, J. WĘGIEŃSKI: *Kronika 2350 dni wojny I okupacji Lwowa. 1 IX 1939–5 II 1946*. Katowice 2007.

²⁴ H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa w czasie pierwszej wojny światowej i jego rola w życiu miasta*. Kraków 1994.

²⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, spr. 1990.

²⁶ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u.

²⁷ Ossol., sygn. 7664/II, k. 190–210.

²⁸ AAN, Archiwum PPS, dział VII, poz. 630, t. 55, poddz. XI, k. 8–34.

²⁹ L. FINKEL, S. STARZYŃSKI: *Historia Uniwersytetu Lwowskiego*. Lwów 1894.

Lwowskiego³⁰. Z kolei dla sporządzenia wykazu prowadzonych przez uczelnego zajęć niezwykle pomocne były spisy wykładów i wykładowców wydawane przez lwowską uczelnię. Informacji na temat warstwy merytorycznej zajęć M. Chłamtacza dostarczyły z kolei sporządzone na ich podstawie skrypty.

Podstawę badań naukowej sylwetki M. Chłamtacza stanowią jego prace dotyczące prawa rzymskiego. W sumie przedmiotem analizy było ponad trzydzieści prac autorstwa M. Chłamtacza dotyczących w całości bądź w części prawa rzymskiego. W celu uzyskania pełnego obrazu naukowej sylwetki M. Chłamtacza konieczne było przeanalizowanie recenzji jego prac, publikowanych zarówno na łamach krajowych, jak i zagranicznych czasopism.

Analiza dorobku M. Chłamtacza wymagała korzystania ze źródeł prawa rzymskiego, stanowiących przedmiot badań romanisty. W książce przytoczone zostały fragmenty znajdujące się w bazie *Bibliotheca Iuris Antiqui 2000*³¹. Wykorzystano również polskie tłumaczenia: *Digestów* pod redakcją Tomasza Palmirskiego³² oraz *Instytucji Gaiusa* i *Instytucji Justyniana* w opracowaniu Cezarego Kunderewicza³³.

Powstanie niniejszej pracy, której podstawę stanowi rozprawa doktorska obroniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego, nie byłoby możliwe bez pomocy i udziału osób mi przychylnych. Szczególne podziękowania należą się Promotorowi rozprawy doktorskiej prof. dr. hab. Ma-

³⁰ *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1: (1894/1895–1897/1898). Red. L. FINKEL, M. CHŁAMTACZ. Lwów 1899; *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 2: (1898/9–1909/10). Zestawił W. HAHN. Lwów 1912.

³¹ *Bibliotheca Iuris Antiqui. Sistema informativo integrato sui diritti dell'antichità*. Direzione scientifica di N. PALAZZOLO. Catania 2002.

³² *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. I. Księgi 1–4. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. II. Księgi 5–11. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. III. Księgi 12–19. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. IV. Księgi 20–27. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. V.1. Księgi 28–32. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. V.2. Księgi 33–36. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.1. Księgi 37–40. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2. Księgi 41–44. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VII.1. Księgi 45–47. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017; *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VII.2. Księgi 48–50. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017.

³³ *Instytucje Gaiusa*. Przeł. i wstępem opatrzył C. KUNDEREWICZ, oprac. J. REZLER. Warszawa 1982; *Instytucje Justyniana*. Przeł. i przedmową opatrzył C. KUNDEREWICZ. Warszawa 1986.

rianowi Mikołajczykowi oraz Recenzetom w przewodzie doktorskim: prof. zw. dr hab. Annie Pikulskiej-Radomskiej oraz prof. dr. hab. Maciejowi Jończy. Podziękowania należą się również prof. dr hab. Marzenie Dyjakowskiej, która przygotowała recenzję wydawniczą niniejszej monografii.

Swe wyrazy wdzięczności chciałbym także skierować do Koleżanek i Kolegów z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego za wsparcie udzielone w toku przygotowywania rozprawy, w szczególności dziękuję dr Joannie Ożarowskiej i śp. dr. hab. Wojciechowi Organiściakowi. Odrębne podziękowania pragnę skierować do Przyjaciół z innych ośrodków akademickich, na których mogłem liczyć zawsze, przygotowując niniejszą rozprawę.

I. BIOGRAFIA

1. Droga Marceliego Chłamtacza do profesury

Marceli Chłamtacz przyszedł na świat 26 kwietnia 1865 roku we wsi Szarpańce w Galicji¹. Po zakończeniu nauki w szkole ludowej w Bełzie, w roku 1877 rozpoczął naukę we lwowskim Gimnazjum im. Franciszka Józefa². Tam też poznał swego przyjaciela Hipolita Śliwińskiego, z którym przez wiele lat utrzymywał ściśle kontakty³. Młody Marceli był uczniem bardzo dobrym, otrzymującym w toku swej edukacji wysokie noty. W klasie maturalnej nie został jednak wyróżniony tzw. chlubnym świadectwem⁴. Po złożeniu w 1885 roku egzaminu dojrzałości podjął studia na Wydziale Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Cesarza Franciszka I we Lwowie⁵. W ich trakcie poznał takich uczonych jak Leonard Piętak, Tadeusz Piłat, Józef Kasznica, Feliks Gryziecki i Oswald Balzer⁶. Młody adept pozo-
stawał pod ogromnym wrażeniem zarówno wiedzy, jak i talentu ostatnie-
go z wymienionych uczonych. To prawdopodobnie sprawiło, iż uczęszczał
przez cztery lata na prowadzone przez niego seminarium. Przedstawił na
nim trzy prace źródłowe, związane z historią prawa polskiego: *O wsteczny*

¹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575; Szarpańce to wieś w powiecie sokalskim. Większość terenów to grunty orne, aczkolwiek już w 1892 roku znajdowały się tam cerkiew oraz szkoła filialna. Zob. *Słownik geograficzny Królestwa Polskiego i innych krajów słowiańskich*. Red. B. CHŁEBOWSKI, W. WŁODARSKI. T. 11. Warszawa 1890, s. 804.

² AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz (1865–1947) – profesor prawa rzymskiego i samorządowiec. Zarys biografii w 150-lecie urodzin*. W: *Stefan Ehrenkreutz i historycy prawa okresu dwudziestolecia międzywojennego*. Red. P. DĄBROWSKI, D. SZPOPER. Gdańsk–Olsztyn 2016, s. 169; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w okresie międzywojennym (1918–1939)*. Warszawa 2015, s. 181.

³ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 169. Por. również EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 181; R. Wiaderna-Kuśnierz wspomina również, iż znane są listy M. Chłamtacza, który pisywał do swego przyjaciela w sprawie rozwiązania przez lwowskie województwo Rady Miejskiej w roku 1927. H. Śliwiński prawdopodobnie doradzał M. Chłamtaczowi w tej sprawie. Zob. AAN, Archiwum PPS, dział VII, poz. 630, t. 55, poddz. XI, k. 18–34.

⁴ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 170.

⁵ Ibidem, s. 171; DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575.

⁶ Ibidem, s. 171; DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52v.

w prawie polskim, O rękojemstwie według zapisek sądów sanockich oraz O dziedziczeniu wedle prawa wielkopolskiego ze szczególnym uwzględnieniem sukcesji kobiet, za które Dyrektorium Seminarium Prawniczego przyznało mu nagrody pieniężne⁷. Bezpośrednio po zakończeniu studiów na Uniwersytecie we Lwowie nie podjął jednak pracy naukowej.

Planując zapewne karierę adwokacką, w latach 1890–1891 odbył praktykę sądowo-karną w C.K. Sądzie Krajowym przy Trybunale I Instancji we Lwowie⁸. W tym też czasie pomyślnie złożył rygoroza oraz uzyskał stopień doktora praw na C.K. Uniwersytecie⁹. Świeżo upieczony doktor jeszcze w 1891 roku podjął praktykę adwokacką w kancelarii adwokata dr. Pawła Dąbrowskiego we Lwowie. Po niespełna pół roku postanowił ją przerwać i udać się na zagraniczne studia do Wiednia¹⁰. Nie są znane dokładne powody podjęcia takiej decyzji. M. Chlamtacz wspomina jednak, że czuł się „zniewolonym”, a więc praktyka prawnicza prawdopodobnie nie odpowiadała jego temperamentowi. W swoim wniosku o przyznanie *veniam docendi* wspomina wprawdzie o niej, aczkolwiek bez podawania nazwiska adwokata, u którego ją odbywał¹¹.

Podczas swego pierwszego zagranicznego wyjazdu M. Chlamtacz studiował prawo rzymskie i austriackie¹². Na Uniwersytecie Wiedeńskim zetknął się też z dwoma uczonymi – Adolfem Exnerem i Franciszkiem Hofmannem, którym po latach poświęcił obszerne wspomnienia pośmiertne opublikowane na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji”¹³.

⁷ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 171; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 181–182.

⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 4v; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575; por. też: R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 172.

⁹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575; *Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie*. Red. A. REDZIK. Kraków 2015, s. 451; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 172; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 182; informowała o tym również ówczesna prasa. Zob. *Kronika miejscowa i zamiejscowa, Lwów, dnia 11. czerwca. „Gazeta Narodowa”, 11.06.1891, s. 2.*

¹⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 4v, 52; Zob. też: R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 172; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 182–183.

¹¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 4v, 52; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575.

¹² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 4v; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 183.

¹³ Zob. M. CHLAMTACZ: *Adolf Exner*. PPiA 1894, R. 19, z. 11, s. 948–959; IDEM: *Adolf Exner (dokończenie)*. PPiA 1894, R. 19, z. 12, s. 1001–1006; IDEM: *Franciszek Hofmann*. PPiA 1899, R. 24, z. 2, s. 94–104.

Pierwszym uczonym, który zrobił na młodym stypendyście ogromne wrażenie, był Adolf Exner¹⁴. W nekrologu Chłamtacz nie szczędził mu pochwał. Porównywał go do Rudolfa Iheringa, Bernharda Windscheida oraz Johanna Kuntzego, zaznaczając zarazem, iż austriacki badacz – gdyby nie jego przedwczesna śmierć – mógłby wypełnić lukę powstałą po śmierci wskazanych uczonych. Lwowski romanista prezentował A. Exnera jako niezwykle docenianego przez studentów wykładowcę. Dobitnie podkreślał, iż podczas swych wykładów umiejętnie łączył teorię z praktyką¹⁵. Widać wyraźnie, że erudycja tego uczonego imponowała M. Chłamtaczowi. Wszechstronność austriackiego romanisty stanowiła prawdopodobnie powód uczęszczania na prowadzone przez niego seminarium. Profesor A. Exner w roku odbywania stypendium przez M. Chłamtacza nie prowadził jednak zajęć. Ze swym żalem z tego powodu nie krył się przed O. Balzerem, któremu ze smutkiem relacjonował zaistniałą sytuację¹⁶.

M. Chłamtacz wskazywał również, iż austriacki uczony w ramach swojej pracy dydaktycznej doskonale wiązał przeszłość z teraźniejszością. Potrafił zestawić „[...] album pretorskie i tegoż wykonawcę [...] z dzisiejszym kodeksem i sędzią, z zamierzchłej przeszłości sprowadzał uwagę i fantazję słuchacza w teraźniejszość [...]”¹⁷. Ta właśnie cecha, jak się wydaje, wywarła ogromny wpływ na dalszą naukową działalność lwowskiego romanisty. M. Chłamtacz podkreślał także negatywne nastawienie A. Exnera do praktykowanego w Niemczech „systemu tzw. robienia książek”¹⁸. Austriak sprzeciwiał się tym samym tworzeniu prac, co prawda sporych objętościowo, lecz posiadających niewielką wartość dodaną¹⁹. Ta myśl, jak się później okaże, znajdzie odzwierciedlenie w działalności naukowej M. Chłamtacza,

¹⁴ A. Exner urodził się 5 lutego 1841 roku, a zmarł nagle 10 września 1894 roku. Ukończył studia prawnicze na Uniwersytecie Wiedeńskim, gdzie uzyskał również stopień doktora prawa. Z Katedrą Prawa Rzymskiego Uniwersytetu Wiedeńskiego związany był nieprzerwanie od 1872 roku. Przebywał również w ośrodkach naukowych w Lipsku, Heidelbergu oraz Zurychu. Zob. M. CHŁAMTACZ: *Adolf Exner...*, s. 948; szerzej na temat nekrologu autorstwa M. Chłamtacza: G. NANCKA: *Trzej romaniści we wspomnieniach Marceliego Chłamtacza*. SPE 2017, T. 105, s. 45–66.

¹⁵ M. CHŁAMTACZ: *Adolf Exner...*, s. 949–950.

¹⁶ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne studia i stypendia naukowe romanistów Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie*. ZP 2015, Vol. 15, nr 4, s. 197; M. Chłamtacz nie był jedyną osobą zainteresowaną uczestnictwem w seminarium A. Exnera, o czym świadczyć może frekwencja na nim. Pomimo iż sam profesor jako miejsce odbywania seminarium wyznaczył najmniejszą z sal, to w roku 1874 zgłosiło się na nie dwustu uczestników. Zob. M. CHŁAMTACZ: *Adolf Exner...*, s. 950.

¹⁷ Ibidem, s. 951.

¹⁸ Ibidem, s. 1004.

¹⁹ Ibidem.

którego dzieła pomimo niewielkiej objętości wносиły zawsze coś nowego do toczącego się wówczas dyskursu.

Innym uczonym, którego podczas swych zagranicznych stypendiów spotkał M. Chłamtacz, był Franciszek Hofmann. I jemu lwowski uczony poświęcił pośmiertne wspomnienie opublikowane na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji”²⁰. Zdaniem M. Chłamtacza charakterystyczną cechą F. Hofmanna była wszechstronność. Podobnie jak A. Exner, w swej pracy naukowej nie ograniczał się do wąskiej specjalizacji, lecz podejmował zagadnienia, które należały do różnych działów prawa²¹. Lwowski romanista zwracał uwagę, iż przedmiotem zainteresowania F. Hofmanna były trudne zagadnienia. Podejmując je, starał się przedstawiać nie tylko stanowiska prezentowane przez najznakomitszych przedstawicieli doktryny, ale równocześnie poddawał je krytycznej analizie²². Niemniej, w porównaniu z A. Exnerem, wpływ F. Hofmanna na działalność naukową i na samą osobę M. Chłamtacza był prawdopodobnie dużo mniejszy. Wskazywać na to może większa liczba krytycznych komentarzy pod adresem tego austriackiego uczonego. M. Chłamtacz w nekrologu swego autorstwa wyraził pogląd, iż jedno z jego dzieł nie tylko nie prowadzi do satysfakcjonujących rezultatów, ale co gorsza może utrudniać zrozumienie analizowanego zagadnienia, komplikując problem badawczy w jeszcze większym stopniu²³.

Warto wspomnieć, iż w trakcie swego wyjazdu do Wiednia M. Chłamtacz spotkał również innych uczonych, takich jak Karol Czyhlarz, Gustav Hanausek, Ivo Pfaff, Franz Klein, Emil Schrutka czy też Carl Samuel Grünhut²⁴. Żadnemu z poznanych w trakcie zagranicznej podróży luminarzy nauki nie poświęcił pośmiertnego wspomnienia, co pozwala zakładać szczególne znaczenie A. Exnera oraz F. Hofmanna dla wyborów podejmowanych przez młodego prawnika. W korespondencji kierowanej do O. Balzera twierdził, iż

²⁰ Franciszek Hofmann urodził się 20 czerwca 1845 roku, a zmarł 25 października 1897 roku. Ukończył studia na Uniwersytecie Wiedeńskim, gdzie również później uzyskał stopień doktora prawa. W roku 1868 habilitował się na podstawie rozprawy pt. *Über das periculum beim Kaufe*, którą dwa lata później ogłosił drukiem. Był członkiem honorowym Instytutu Prawa Rzymskiego w Rzymie i członkiem zwyczajnym wiedeńskiej Akademii Umiejętności. Zob. M. CHŁAMTACZ: *Franciszek Hofmann...*, s. 95.

²¹ Ibidem, s. 96.

²² Ibidem, s. 99.

²³ Ibidem. Należy podkreślić, że obaj zagraniczni uczeni opublikowali prace dotyczące *traditio*, która stała się późniejszym przedmiotem zainteresowania M. Chłamtacza. A. EXNER: *Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition nach österreichischem und gemeinem Recht*. Wien 1867; F. HOFMANN: *Die Lehre vom titulus und modus adquirendi und von der iusta causa traditionis*. Wien 1873.

²⁴ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 575.; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 173.

seminaria wiedeńskich profesorów F. Kleina i G. Hanauska „[...] trzymane są w tonie [...] praktyczno-naukowym [...]”²⁵. Z tonu tych wypowiedzi zdaje się wynikać, iż nie przypadły M. Chłamtaczowi do gustu. Taki punkt widzenia znajduje odzwierciedlenie także w innych jego słowach, gdzie twierdzi, że „[...] zapewne i tu można wiele skorzystać, ale może nie tyle wśród pomyślniejszych warunków [...]”²⁶.

Największe zainteresowanie M. Chłamtacza wzbudzały badania porównawcze i etnograficzne. W jednym ze swych listów stwierdził: „porównawcze i etnograficzne badanie prawa najwięcej budzi we mnie interesu może dlatego, że widzę w tym wiele nowości”²⁷. Stypendysta wyrażał przekonanie, iż „wiele instytucji z historii prawa np. polskiego lub niemieckiego możnaby[!] wytłumaczyć, porównując je *mutatis mutandis* z instytucjami istniejącymi obecnie u ludów na pierwiastkowym jeszcze ustroju np. Indów itp.”²⁸. Historia prawa interesowała M. Chłamtacza nie tylko w trakcie, ale i po ukończeniu studiów. Wskazują na to skierowane do O. Balzera słowa, w których relacjonuje analizę materiałów źródłowych związanych z zagadnieniem rugu w prawie polskim²⁹. Szukający odpowiedniego pola badawczego stypendysta zwrócił się z prośbą o pomoc do O. Balzera. Jego mentor doradził mu skupienie się na prawie cywilnym, które byłoby przydatne również w przypadku wykonywania przez niego zawodu adwokata³⁰. Młody uczony skorzystał z rady, bowiem poświęcił się studiom nad prawem rzeczowym – opracowaniem zagadnienia stosunków sąsiedzkich. Poszerzał również wiedzę ogólną, uczestnicząc w zajęciach z filozofii i etnologii, które dały mu możliwość „oparcia specjalnego studium na głębszych podstawach”³¹. Z korespondencji z Wiednia wynika również, iż M. Chłamtacz planował podróż do Lipska, gdzie chciał uczestniczyć w seminariach Adolfa Wacha i Rudolpha Sohma³². Co interesujące, pomimo iż lwowski romanista w korespondencji do O. Balzera wyrażał żal z powodu nieogłoszenia seminariów przez A. Exnera i F. Hofmanna, w seminarium tego ostatniego na koniec uczestniczył. Wskazuje na to treść jego wniosku habilitacyjnego,

²⁵ Ossol., sygn. 7664/II, k. 192. R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 197.

²⁶ Ossol., sygn. 7664/II, k. 192; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 197.

²⁷ Ossol., sygn. 7664/II, k. 192.

²⁸ Ossol., sygn. 7664/II, k. 193; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 199.

²⁹ M. Chłamtacz stwierdza w swym liście: „co dotyczy się opracowania rugu w prawie polskim, to rzecz cała rozbija się o brak materiału. W aktach grodzkich w Kronice Długosza, w dyplomatach wielkopolskich, w księgach grodu muszyńskiego znalazłem bardzo mało materiału, ale wcale za mało, by na podstawie tegoż można skreślić całokształt tej instytucji”. Ossol., sygn. 7664/II, k. 194.

³⁰ Ossol., sygn. 7664/II, k. 195; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 199.

³¹ Ossol., sygn. 7664/II, k. 196.

³² Ossol., sygn. 7664/II, k. 195.

w którym informuje, iż w trakcie zajęć przygotował pracę: *Ein Beitrag zur Lehre vom Nachbarrecht im österr. Rechte*³³.

W roku 1892 dzięki uzyskaniu dwuletniego stypendium cesarskiego wyjechał do Berlina, gdzie poświęcił się „prawie wyłącznie studium prawa rzymskiego z szczególnym uwzględnieniem jego historycznego rozwoju”³⁴. Ze swej zagranicznej podróży zdawał obszernie relacje O. Balzerowi. W korespondencji można przeczytać między innymi, że stypendyście spodobał się bogaty program wykładów oferowanych na berlińskiej uczelni³⁵. Spośród otwieranych seminariów dwukrotnie wybrał te prowadzone przez Alfreda Pernice’a, na którym sporządził pracę *Über die Verwirkung*. Jak sam podkreślał, spotkała się ona z „przychylną oceną” mentora³⁶. Stypendysta nie tylko podziwiał warsztat naukowy profesora, ale również sposób prowadzenia seminarium³⁷. Zaproponowaną przez niego metodę nauki prawa rzymskiego określił jako lepszą niż ta, którą da się „wysnuć z pandektów Windscheida”³⁸. Pozostawał pod ogromnym wrażeniem tego, że „prawo klasyczne, a raczej w ogóle rzymskie, traktuje o tyle tylko, o ile ma wysoką wartość naukową, bez względu na pytanie, czy to lub owo postanowienie ma lub nie moc obowiązującą”³⁹. Prócz tego podczas stypendium uczestniczył w wykładach prawa rzymskiego u profesorów Ernsta Ecka, Rudolfa Gneista, Ottona Gradenwitza i Josefa Kohlera. Uczęszczał również na seminarium romanistyczne prowadzone przez E. Ecka, seminarium z prawa handlowego Levina Goldschmidta, a także seminarium cywilistyczne Adolfa Stölzela⁴⁰. W trakcie berlińskiego stypendium zetknął się również z polskimi badaczami: I. Koschembahrem-Łyskowskim oraz Leonem Petrażyckim⁴¹. Relacjonował jednak O. Balzerowi, iż podczas swej podróży poznał niewielu Polaków, zaś jego kontakty towarzyskie z rodakami ograniczały się do spotkań z I. Koschembahrem-Łyskowskim⁴². W korespondencji wspominał, iż

³³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52v; zwraca na to uwagę również R. Wiaderna-Kuśnierz. Zob. EADEM: *Zagraniczne...*, s. 197-198.

³⁴ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 173; *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1: (1894/95-1897/98). Red. L. FINKEL, M. CHLAMTACZ. Lwów 1899, s. 135.

³⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 66; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 200.

³⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 66.

³⁷ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 201.

³⁸ Ossol., sygn. 7664/II, k. 200; M. Chlamtacz referował w swym liście: „Seminarium Pernice’a ma moim zdaniem niepospolitą wartość z tego względu, że daje możliwość wnikać w ducha tzw. jursprudencji klasycznej”. Ibidem.

³⁹ Ossol., sygn. 7664/II, k. 201.

⁴⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52v, k. 66; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 576; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 201.

⁴¹ Ossol., sygn. 7664/II, k. 201; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Zagraniczne...*, s. 201-202.

⁴² Ibidem.

unikął marnowania czasu na kontakty towarzyskie, ponieważ pochłaniały zbyt wiele cennego czasu, który mógł spożytkować na studia nad prawem rzymskim⁴³. Jak się wydaje, wyjazd do Berlina wywarł znaczny wpływ na M. Chłamtacza.

W chwili zakończenia zagranicznego stypendium dorobek naukowy M. Chłamtacza liczył kilka pozycji. Prócz przywołanego wspomnienia pośmiertnego dotyczącego A. Exnera opublikował recenzje prac: Michała Bobrzyńskiego *Prawo propinacji w dawnej Polsce*⁴⁴, I. Koschembaha-Lyskowskiego *Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*⁴⁵, I. Pfaffa *Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis*⁴⁶. W tym okresie powstała również praca *O związku międzynarodowym dla porównawczego badania prawa*⁴⁷. Na łamach czasopisma filologicznego „EOS” ogłosił także drukiem recenzję pracy Karla Bruns *Fontes iuris Romani antiqui*⁴⁸.

Po powrocie ze stypendiów, pod koniec 1894 roku, M. Chłamtacz podjął na krótko praktykę adwokacką w kancelarii adwokata dr. Tadeusza Skałkowskiego⁴⁹. Niedługo po jej rozpoczęciu zgłosił swą kandydaturę do ogłoszonego 7 grudnia 1894 roku konkursu na stanowisko sekretarza C.K. Uniwersytetu we Lwowie⁵⁰. Senat Uniwersytetu na posiedzeniu 16 lutego 1895 roku poparł ją większością głosów⁵¹, a Minister Wyznań i Oświecenia reskryptem z dnia 10 maja 1895 roku mianował romanistę uniwersyteckim sekretarzem,

⁴³ Ossol., sygn. 7664/II, k. 201.

⁴⁴ M. CHŁAMTACZ: Bobrzyński Michał, „Prawo propinacji w dawnej Polsce”. Odbitka z XXIII. tomu *Rozpraw i Sprawozdań wydziału filozoficzno-historycznego Akademii umiejętności*. Kraków 1888. [Rec.]. PŚiA 1889, R. 14, z. 2, s. 877–880.

⁴⁵ IDEM: „Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht” von J. von Koschembahr-Lyskowski, Doktor der Rechte, Erster Band. Erster Heft: Der Begriff der Exceptio. Berlin 1893, str. 173, nakł. księgarni J. Guttentaga. [Rec.]. PPiA 1895, R. 20, z. 1, s. 52–63.

⁴⁶ IDEM: „Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis” von dr. Ivo Pfaff, Privatodocenten für römisches Recht an der k.k. Universität Innsbruck, Wien 1894, str. 45. [Rec.]. PPiA 1895, R. 20, z. 3, s. 235–238.

⁴⁷ IDEM: *O związku międzynarodowym dla porównawczego badania prawa*. PPiA 1895, R. 20, z. 11, s. 899–905.

⁴⁸ IDEM: „Fontes iuris Romani antiqui”. Edidit Carolus Gregorius Bruns. Editio sexta. Cura Theodori Mommseni et Ottonis Gradenwitz. Pars Prior: Leges et Negotia. Pars Posterior: Scriptores. [Rec.]. „EOS” 1895, R. 2, z. 1, s. 84–87.

⁴⁹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 576; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 174; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 183.

⁵⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 4, 4v, 52v.; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 174; sekretarz pełnił na Uniwersytecie Lwowskim funkcje administracyjne. Osoba mianowana na stanowisko sekretarza zostawała jednocześnie notariuszem uniwersytetu.

⁵¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 27v.; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 174.

z prawomocnością decyzji datowaną na 1 czerwca 1895 roku⁵². Jak wskazuje Renata Wiaderna-Kuśnierz, powierzone mu obowiązki objął 11 czerwca 1895 roku i sprawował je formalnie aż do końca lutego 1901 roku⁵³. Na stanowisku zastąpił Stanisława Szachowskiego⁵⁴. Co interesujące, poprzednik M. Chłamtacza również zajmował się prawem rzymskim. Mianowanie na stanowisko profesora nadzwyczajnego sprawiło, iż S. Szachowski zrezygnował z pełnienia funkcji sekretarza⁵⁵.

M. Chłamtacz, wykonując obowiązki sekretarza i notariusza, wspólnie z Ludwikiem Finklem podjął się zredagowania pierwszego tomu kroniki lwowskiej *Alma Mater*⁵⁶. To dość okazałych rozmiarów dzieło stanowić miało uzupełnienie dla sporządzonej nieco wcześniej *Historii Uniwersytetu Lwowskiego*⁵⁷. Powierzenie M. Chłamtaczowi czasochłonnej i odpowiedzialnej funkcji nie przeszkodziło mu w dalszym rozwijaniu kariery naukowej. Już w roku 1897 podjął działania zmierzające do uzyskania *veniam docendi* na Uniwersytecie we Lwowie⁵⁸. Planował, w celu uzupełnienia materiałów do przygotowywanej rozprawy habilitacyjnej, odwiedzić berliński ośrodek akademicki. Głównym celem jego wyjazdu do Berlina miała być kwerenda w tamtejszej Bibliotece Królewskiej⁵⁹. We wniosku urlopowym skierowanym do Senatu Uniwersytetu we Lwowie, datowanym na 2 marca 1897 roku, argumentował: „Biblioteka tutejsza nie jest w wystarczającej mierze zaopatrzona w dzieła doty-

⁵² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 3–3v; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 576; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 174.

⁵³ Na karcie 27v brak informacji na temat daty objęcia obowiązków sekretarza. Sama zaś karta datowana jest na 16 lutego 1895 roku por. DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 3–3v; obowiązki sekretarza M. Chłamtacz powinien pełnić formalnie do 30 września 1900 roku, albowiem 15 lipca 1900 roku, w związku z mianowaniem go na stanowisko profesora nadzwyczajnego, ogłoszony został konkurs na stanowisko sekretarza. M. Chłamtacz jednocześnie oświadczył, iż będzie sprawował powierzoną mu funkcję do czasu wyboru nowego sekretarza. Zob. DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 92. Zgodnie ze złożonym zapewnieniem uczony sprawował funkcję do końca lutego 1901 roku, za co reskryptem C.K. Ministerstwa Wyznań i Oświecenia z dnia 28 kwietnia 1901 roku nakazano wypłacić mu remunerację za pełnienie tejże funkcji w zastępstwie. Zob. DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 107, 107v, 108. Zob. też R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 175, 184.

⁵⁴ J. KODRĘBSKI: *Prawo rzymskie w Polsce XIX wieku*. Łódź 1990, s. 247; *Academia Militans...*, s. 241; *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1..., s. 135.

⁵⁵ Jak zapisano w Kronice Uniwersytetu Lwowskiego, 10 lipca 1895 roku odbyła się koleżeńską uczta, na której grono profesorów uczciło piętnaście lat pracy na stanowisku przez S. Szachowskiego. Zob. *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1..., s. 30.

⁵⁶ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 174; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁵⁷ M. CHŁAMTACZ, L. FINKEL: *Wstęp*. W: *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1...

⁵⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 31; por. R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁵⁹ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175. Autorka szczegółowo opisuje całą procedurę, w toku której M. Chłamtacz uzyskał zgodę na zagraniczny wyjazd.

częcie opracowanej przez podpisanego materii”⁶⁰. Podkreślał również, iż w Berlinie chciałby skonsultować przygotowywaną rozprawę z poznanymi w trakcie wcześniejszego stypendium romanistami: A. Pernice’em i E. Eckiem⁶¹. Senat wyraził 5 marca 1897 roku zgodę na udzielenie romaniście urlopu⁶². Dostępne materiały nie pozwalają jednak na ustalenie, czy wyjazd został sfinalizowany. Niezależnie od tego, 22 września 1897 roku M. Chłamtacz skierował do wysokiego grona profesorów Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych wniosek o dopuszczenie do postępowania habilitacyjnego oraz złożył pracę habilitacyjną⁶³. Szczegółowo opisał w nim przebieg swojej dotychczasowej kariery naukowej⁶⁴. Podstawę habilitacji miała stanowić praca *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*⁶⁵. Kolegium profesorów C.K. Uniwersytetu na posiedzeniu 20 października 1897 roku zdecydowało o przekazaniu pracy do recenzji L. Piętakowi oraz L. Pinińskiemu⁶⁶. Obie recenzje, w konkluzji pozytywne, pozwoliły na dopuszczenie kandydata do dalszego etapu postępowania, co nastąpiło 24 lutego 1898 roku⁶⁷. 2 marca 1898 roku romanista wygłosił wykład habilitacyjny pt. *Kara konwencyjonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*⁶⁸. Uchwałą grona profesorów Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych z dnia 22 marca 1898 roku mianowany został docentem prawa prywatnego na Uniwersytecie Lwowskim, uzyskując *veniam docendi*⁶⁹. Minister Wyznań i Oświecenia zatwierdził ją reskryptem z dnia 19 kwietnia 1898 roku⁷⁰.

⁶⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 31; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 174.

⁶¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 31-31v; był świadomy, że opracowywany przez niego temat jest bardzo trudny: „rzecz, którą opracowuję, jest bardzo sporną”. Por. R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁶² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 31.

⁶³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52, 52v, 66; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁶⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 52, 52v, 66.

⁶⁵ Zob. M. CHŁAMTACZ: *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*. Leipzig 1897; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175.

⁶⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 33-33v, k. 34.

⁶⁷ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 35. W podpisanym przez E. Tilla dokumencie stwierdzone zostało: „przypuścić kandydata do naukowego omówienia pracy”.

⁶⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 38. Zob. też: *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1..., s. 123, 135; A. REDZIK: *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*. Warszawa 2009, s. 353; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁶⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 37, 37v, 38.

⁷⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 51 – odpis reskryptu znajduje się w aktach M. Chłamtacza (Z. 7975), k. 67v.

Kilka dni później, 25 kwietnia 1898 roku, uczony przedstawił temat swego pierwszego wykładu: *Pandekta. Część szczególna nauki o zobowiązaniach*⁷¹.

M. Chłamtacz był zaangażowany nie tylko w życie naukowe, ale i społeczne. Przejawem tego było wejście w skład powołanych w 1899 roku, z inicjatywy Kazimierza Twardowskiego, Powszechnych Wykładów Uniwersyteckich, instytucji powołanej dla upowszechniania oświaty pośród wszystkich chętnych⁷². Zadaniem wykładów była organizacja prelekcji z różnych dziedzin nie tylko we Lwowie, ale i w miastach prowincjonalnych. M. Chłamtacz w pierwszym roku ich działalności pełnił obowiązki sekretarza zarządu, jednakże w kolejnym zrzekł się ponownego wyboru na to stanowisko⁷³. W sprawozdaniu organizacji podkreślono, iż „zasługi, które położyło ustępujące prezydium Zarządu około połączonej z licznymi trudnościami i wymagającej pełnej poświęcenia pracy organizacji Powszechnych Wykładów Uniwersyteckich, spowodowały Senat akademicki do powzięcia w dniu 18 czerwca 1900 jednomyślnej uchwały, wyrażającej przewodniczącemu, jego zastępcy oraz sekretarzowi pełne uznanie i szczerą podziękę za ich całoroczną działalność [...]”⁷⁴. Obowiązki sekretarza zarządu powierzone zostały następnie Alojzemu Winiarzowi⁷⁵, ale i on zrzekł się tej funkcji w związku z wyborem na, sprawowane do tej pory przez M. Chłamtacza, stanowisko sekretarza i notariusza uniwersytetu⁷⁶. Być może rezygnacja M. Chłamtacza z pełnienia funkcji sekretarza miała związek z nie najlepszą sytuacją finansową Powszechnych Wykładów Uniwersyteckich, które zakończyły rok z potężnym deficytem w budżecie⁷⁷.

Pomimo swej ponadprzeciętnej, wielopłaszczyznowej aktywności społecznej M. Chłamtacz odnosił dalsze sukcesy na drodze naukowej działalności. 25 stycznia 1900 roku Stanisław Starzyński, stosownie do ustnej zapowiedzi poczynionej 10 czerwca 1899 roku na posiedzeniu grona profesorskiego, zgłosił wniosek o mianowanie M. Chłamtacza na stanowisko nadzwyczajnego profesora prawa rzymskiego⁷⁸. Wniosek został szczegółowo umotywowany⁷⁹. W obszernym, bo liczącym czternaście stron, uzasadnieniu

⁷¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 45; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 185.

⁷² *Powszechne Wykłady Uniwersyteckie we Lwowie. Sprawozdanie z czynności w roku akademickim 1900/1901*. Lwów 1901, s. 3. Zob. też R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175.

⁷³ *Powszechne Wykłady...*, s. 3; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 175.

⁷⁴ *Powszechne Wykłady...*, s. 3.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 4.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ *Ibidem*, s. 33.

⁷⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 71 – pismo przewodnie oraz wniosek własnoręcznie napisany i podpisany przez prof. S. Starzyńskiego.

⁷⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 72-85v.

scharakteryzowana została działalność dydaktyczna i naukowa kandydata. Wyekspozowano jego sukcesy pedagogiczne, w szczególności popularność prowadzonych wykładów⁸⁰. Zwrócono uwagę również na inne zasługi, jak chociażby opublikowanie wspólnie z L. Finklem *Kroniki Uniwersytetu Lwowskiego*⁸¹. Przedstawiono także dotychczasowy dorobek naukowy M. Chłamtacza, z uwzględnieniem recenzji jego prac⁸². Wskutek złożonego wniosku uczony został mianowany najwyższym postanowieniem z dnia 12 czerwca 1900 roku nadzwyczajnym profesorem prawa rzymskiego, z mocą obowiązującą od 1 października 1900 roku⁸³. Niespełna trzy lata później, 23 lipca 1903 roku, został złożony wniosek o mianowanie M. Chłamtacza na stanowisko zwyczajnego profesora prawa rzymskiego na Uniwersytecie we Lwowie⁸⁴. Podkreślono w nim, że od czasu mianowania romanisty na stanowisko profesora nadzwyczajnego rozwinął on niezwykle „skrupulatną” działalność na polu pedagogicznym oraz literackim. Przejawem tej ostatniej jest liczące 219 stron studium *O nabyciu owoców przez posiadacza w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*⁸⁵. Rozprawa ta spotkała się z przychylnym odbiorem części przedstawicieli kolegium profesorskiego, które z aprobatą odniosło się do niej we wskazanym wniosku⁸⁶. Dorobek naukowy M. Chłamtacza był istotnie dość znaczny. Przez dziesięć lat lwowianin opublikował kilka pozycji, w tym wykład habilitacyjny *Kara konwencyjonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*⁸⁷. W 1901 roku wydana została także praca *Posiadanie w świetle teorii Wróblewskiego*⁸⁸, która nawiązywała do wydanej przez Stanisława Wróblewskiego w 1899 roku rozprawy. Istotnym zagadnieniem w pracy naukowej M. Chłamtacza była również problematyka pożytków, którą podjął we wspomnianej już dysertacji *O nabyciu owoców*

⁸⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 72–74.

⁸¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 76.

⁸² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 78–82.

⁸³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 95 – Informacja skierowana do Dziekanatu C.K. Uniwersytetu we Lwowie z dnia 10 lipca 1900 r. Por. R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 186.

⁸⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, 1990, k. 6–22; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 475–482.

⁸⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, 1990, k. 6; M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*. Lwów 1903.

⁸⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 6; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 475.

⁸⁷ M. CHŁAMTACZ: *Kara konwencyjonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*. PPIA 1898, R. 23, z. 8, s. 623–633.

⁸⁸ IDEM: *Posiadanie w świetle teorii Wróblewskiego*. PPIA 1901, R. 26, z. 6, s. 401–422.

przez posiadacza w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego. W tym czasie opublikował również sporo recenzji i artykułów recenzyjnych, a to recenzje prac: Leona Pinińskiego *Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego*⁸⁹, Stanisława Szachowskiego *Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskim*⁹⁰, Fryderyka Zolla *Historia prawodawstwa rzymskiego*⁹¹, Teodora Dydyńskiego *Historia źródeł prawa rzymskiego*⁹² oraz omówienie studium T. Dydyńskiego pt. *Cesarz Hadryan*⁹³. Poświęcił także wspomnienie pośmiertne jednemu z austriackich romanistów – F. Hofmannowi⁹⁴. We wniosku o zwyczajną profesurę wskazano również na znakomite pedagogiczne kwalifikacje M. Chłamtacza oraz jego zamiłowanie do młodzieży i powszechną „skuteczność” jako komisarza egzaminacyjnego dla prawa rzymskiego i kościelnego. Podkreślono jego przyjacielskie nastawienie oraz wyrażono przekonanie, że w pełni zasłużył sobie na objęcie zwyczajnej Katedry Prawa Rzymskiego. Co więcej, kolegium wyraziło również nadzieję, że M. Chłamtacz na stanowisku profesora zwyczajnego kierującego katedrą w jeszcze większej mierze niż dotychczas, z korzyścią dla uniwersytetu i nauki w ogóle, będzie rozwijać swoją dydaktyczną i naukową działalność⁹⁵.

Jak się jednak okazało, takiego poglądu nie podzielała część spośród profesorskiego grona. 24 lipca 1903 roku profesorowie Gustaw Roszkowski, Ernest Till, Oswald Balzer, Władysław Abraham, Piotr Stebelski i Władysław Ochenkowski złożyli *votum separatum* wobec tego wniosku⁹⁶. Autorzy głosu odrębnego przypomnieli, iż znacząca liczba członków wydziału zdecydowała się na wyrażenie sprzeciwu nie z powodu chęci pozbawienia M. Chłamtacza możliwości objęcia zwyczajnej katedry, ale dlatego, że na wydziale działał I. Koschembahr-Łyskowski, który był

⁸⁹ IDEM: „*Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego*”, napisał L. Piniński, Lwów 1900. [Rec.]. PPIA 1901, R. 26, z. 2, s. 123–133.

⁹⁰ IDEM: „*Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskim*” przez Dr. Stanisława Szachowskiego, nadzw. profesora Uniwersytetu lwowskiego. Zeszyt pierwszy. Lwów 1902. Str. 116. [Rec.]. PPIA 1902, R. 27, z. 6, s. 460–475.

⁹¹ IDEM: Prof. dr. Fryderyk Zoll (senior), „*Historia prawodawstwa rzymskiego*”, t. I – Kraków 1902. [Rec.]. CPIE 1904, R. 5, s. 203–213.

⁹² IDEM: Dydyński Teodor: „*Historia źródeł prawa rzymskiego*”, Warszawa 1904, str. 434. [Rec.]. KH 1905, R. 19, s. 84–93.

⁹³ IDEM: „*Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*”, napisał prof. dr. Teodor Dydyński, Warszawa 1899, str. 220. [Rec.]. PPIA 1899, R. 24, z. 7, s. 502–511.

⁹⁴ IDEM: Franciszek Hofmann..., s. 94–104.

⁹⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 22; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 482.

⁹⁶ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 483.

również nadzwyczajnym profesorem prawa rzymskiego⁹⁷. Przypomnieli, że kandydatura M. Chłamtacza zwyciężyła niewielką przewagą, to jest stosunkiem 7 do 6 głosów. Podpisani pod *votum separatum* profesorowie podkreślali, iż nie chcą w żadnym wypadku odmówić M. Chłamtaczowi poważnych naukowych kwalifikacji⁹⁸, dowodem których jest choćby dysertacja *O nabyciu owoców przez posiadacza w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*. Jej autor starał się odpowiedzieć na pytanie, czy posiadacz w dobrej wierze nabywa wszystkie owoce posiadanej rzeczy, czy też może musi wydać zaległe owoce. Podjęte w rozprawie badania, w opinii oponentów M. Chłamtacza, nie mają jednak żadnego znaczenia praktycznego, ponieważ europejskie kodyfikacje przyznają wszystkie owoce posiadaczowi w dobrej wierze⁹⁹. Jeżeli zaś chodzi o naukowe kompetencje I. Koschembahra-Łyskowskiego, to wnioskodawcy tajemniczo wspomnieli, iż nie odniosą się do sporządzonej przez niego recenzji rozprawy L. Pinińskiego *Pojęcie i granice prawa własności*. Swoją uwagę skupili na jego najnowszej pracy *Die condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Oceniając rozprawę jako solidne studium, nie zgodzili się z recenzentami kwestionującymi wartość dzieła. Co więcej, z ich dezaprobatą spotkały się zarzuty formułowane co do samej osoby I. Koschembahra-Łyskowskiego¹⁰⁰. Autorowi zarzucano wówczas nie tylko niewystarczające wykorzystanie literatury, ale przede wszystkim całkowicie podważono prezentowaną przez niego koncepcję dotyczącą kondykcji. W opinii wnioskodawców nie istniał żaden powód, dla którego można byłoby dawać pierwszeństwo książce M. Chłamtacza przed dziełem I. Koschembahra-Łyskowskiego. Obie prace powinny być postrzegane jako w równym stopniu potwierdzające kwalifikacje. Zdaniem zwolenników I. Koschembahra-Łyskowskiego istniały także inne aspekty, które dawały pierwszeństwo jego kandydatury nad kandydaturą M. Chłamtacza¹⁰¹. Argumentowali, iż I. Koschembahra-Łyskowski nie tylko posiada dłuższy niż M. Chłamtacz staż naukowy, ale przede wszystkim jego działalność jest dużo pokaźniejsza¹⁰². Na jego korzyść przemawiać miało międzynarodowe doświadczenie zdobyte podczas pobytu w Szwaj-

⁹⁷ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 483.

⁹⁸ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 484.

⁹⁹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 485.

¹⁰⁰ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 504–505.

¹⁰¹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 506.

¹⁰² AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 506: Przyczyną, dla której I. Koschembahrowi-Łyskowskiemu należałoby przyznać pierwszeństwo, jest fakt, że w momencie swojego powołania na Uniwersytet Lwowski został mu zaliczony staż pracy na Uniwersytecie we Fryburgu, przez co w 1903 roku miał za sobą ośmioletni staż pracy, podczas gdy M. Chłamtacz posiadał jedynie staż trzyletni.

carii. Oponenti M. Chłamtacza podkreślali, iż I. Koschembahr-Łyskowski od 1 stycznia 1898 roku jako profesor zwyczajny zajmował Katedrę Prawa Rzymskiego na Uniwersytecie we Fryburgu, a w roku swojej nominacji do Lwowa był dziekanem tamtejszego Wydziału Prawa. Kolejnym powodem, dla którego to I. Koschembahr-Łyskowski miałby zostać zwyczajnym profesorem, była jego patriotyczna postawa. Na pochwałę, w ocenie przeciwników M. Chłamtacza, zasługiwało, iż I. Koschembahr-Łyskowski czuł się zobowiązany do powrotu z obczyzny i był zainteresowany nominacją na stanowisko profesora nadzwyczajnego na Uniwersytecie we Lwowie¹⁰³. Te okoliczności, w opinii wnioskodawców, wskazywały, że pomimo równowartościowych naukowych kwalifikacji M. Chłamtacza i I. Koschembahra-Łyskowskiego propozycja mianowania pierwszego z uczonych na zwyczajną Katedrę Prawa Rzymskiego musiała zostać określona jako „niezasłużona dyskryminacja” I. Koschembahra-Łyskowskiego¹⁰⁴.

C.K. Namiestnik we Lwowie stwierdził jednak 24 maja 1904 roku, że przy ponownym przedłożeniu akt dotyczących obsadzenia drugiej systemowej zwyczajnej Katedry Prawa Rzymskiego wbrew wnioskowi kolegium profesorskiego, złożonego na podstawie uchwały większości, o awansowanie nadzwyczajnego profesora prawa rzymskiego M. Chłamtacza na zwyczajnego profesora tej katedry oraz pomimo złożonego sprzeciwu nie znalazł podstaw do ponownej analizy sprawy¹⁰⁵.

Pomimo sprzeciwu części grona profesorskiego M. Chłamtacz został więc mianowany najwyższym postanowieniem z dnia 13 lipca 1904 zwyczajnym profesorem prawa rzymskiego, z mocą obowiązującą od 1 października 1904 roku¹⁰⁶. Co interesujące, zwyczajnym profesorem został również I. Koschembahr-Łyskowski¹⁰⁷. Godne wspomnienia jest także to, iż M. Chłamtacz pełnił jednocześnie funkcję członka C.K. komisji egzaminacyjnej oddziału prawno-historycznego, a reskryptem ministerialnym z dnia 20 marca 1903 roku rozszerzono jego obowiązki, powierzając mu również egzaminowanie z zakresu prawa kościelnego¹⁰⁸.

M. Chłamtacz, począwszy od 1900 roku, był kierownikiem jednej z Katedr Prawa Rzymskiego funkcjonującej na Wydziale Prawa Uniwersytetu we Lwowie¹⁰⁹. Kierował nią do czasu jej zwinięcia na mocy Rozporządzenia

¹⁰³ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 506–507.

¹⁰⁴ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 508.

¹⁰⁵ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 537.

¹⁰⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 39; *Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 2: (1898/9–1909/10). Zestawił W. HAHN. Lwów 1912, s. 328.

¹⁰⁷ DALO, f. 26, op. 5, 1990, k. 39; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 186.

¹⁰⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 1–2; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 186.

¹⁰⁹ *Academia Militans...*, s. 420.

Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 25 września 1933 roku¹¹⁰. Nie są do końca znane okoliczności związane z kierowaniem przez M. Chłamtacza drugą z katedr, funkcjonującą na Uniwersytecie Lwowskim. Jak wskazuje G. Jędrejek, M. Chłamtacz kierował drugą Katedrą Prawa Rzymskiego od momentu przejścia I. Koschembahra-Łyskowskiego na Uniwersytet Warszawski do chwili objęcia tejże katedry formalnie przez Leona Pinińskiego w 1923 roku¹¹¹.

2. Marcelli Chłamtacz jako profesor i samorządowiec

Już po uzyskaniu zwyczajnej profesury M. Chłamtacz na posiedzeniu Głównego Zgromadzenia Profesorów Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych, odbytym w dniu 21 czerwca 1905 roku, został wybrany dziekanem wydziału na rok akademicki 1905/1906¹¹². Za kandydaturą M. Chłamtacza opowiedziało się wówczas 15 głosujących, z kolei na drugiego kandydata – E. Tilla, oddano jeden głos¹¹³. Minister Wyznań i Oświecenia zatwierdził ten wybór reskryptem z dnia 18 lipca 1905 roku¹¹⁴. W kolejnym roku akademickim romanista pełnił obowiązki prodziekana¹¹⁵. Kiedy w 1907 roku ówczesny sekretarz

¹¹⁰ Zob. Dz.U. poz. 527, nr 71; Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 25 września 1933 r. o zwinieniu niektórych katedr i zakładów naukowych w szkołach akademickich. Podkreślenia wymaga, iż zdaniem A. Redzika w rozporządzeniu poczyniono błąd, gdyż pierwszą Katedrą Prawa Rzymskiego kierował L. Piniński, natomiast w 1933 roku na emeryturę przeniesiono M. Chłamtacza i to jego katedra została zlikwidowana. Zob. A. REDZIK: *Prawo prywatne...*, s. 44.

¹¹¹ Zob. G. JĘDREJEK: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w latach 1918–1939*. W: *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa dedykowana prof. dr. hab. Bronisławowi W. Zubertowi OFM z okazji 65. rocznicy urodzin*. Red. A. DĘBIŃSKI, E. SZCZOT. Lublin 2000, s. 127, 132; Z kolei w *Historii nauki polskiej* znaleźć można informację, iż M. Chłamtacz w latach 1916–1918 kierował obiema katedrami. Zob. *Historia nauki polskiej*. Red. B. SUCHODOLSKI. T. 4: 1918–1951, cz. I i II. Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1987, s. 285.

¹¹² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 44; Informowała o tym również prasa: *Kronika*. Dnia 23 czerwca 1905. „Gazeta Narodowa”, 24.06.1905, s. 2; por. R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Prawo rzymskie...*, s. 186.

¹¹³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 44v.

¹¹⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 43.

¹¹⁵ A. REDZIK: *Prawo prywatne...*, s. 353. Trzeba także zauważyć, że M. Chłamtacz sprawował również zastępczo obowiązki dziekana w latach 1914–1915.

Uniwersytetu Alojzy Winiarz został ciężko ranny wskutek napadu Rusinów¹¹⁶ na Uniwersytet Lwowski, M. Chłamtacz zastępował go w pełnieniu tej funkcji¹¹⁷. Rok później powołany został na stanowisko sędziego przysięgłego C.K. Sądu Krajowego we Lwowie w sprawach karnych¹¹⁸. Ówczesny dziekan Wydziału Prawa I. Koschembahr-Łyskowski zawnioskował o zwolnienie M. Chłamtacza z pełnienia tej funkcji, ze względu na jego uczelniane obowiązki¹¹⁹. Prezydium C.K. Sądu Krajowego we Lwowie 25 listopada 1908 roku przychyliło się do tej prośby¹²⁰. Także w 1908 roku lwowski uczoney został członkiem Lwowskiej Rady Miejskiej¹²¹. Nie można pominąć, iż M. Chłamtacz został wybrany delegatem do Senatu w latach 1909–1912¹²². W 1910 roku został ponownie wybrany sędzią przysięgłym C.K. Sądu Krajowego Karnego we Lwowie i wówczas także zwrócono się z wnioskiem o zwolnienie go z pełnienia funkcji sędziego¹²³. Wtedy też przychyłono się do tej prośby¹²⁴. Uczony początkowo umiejętnie godził swe nowe obowiązki z pracą naukową, prowadząc nie tylko wykłady na lwowskiej uczelni, ale również publikując dwie dłuższe rozprawy pt. *O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem*¹²⁵ oraz *O nabyciu owoców przez posiadacza w cywilnem prawie austriackiem*¹²⁶. Jednakże od roku 1911 przez dłuższy czas nie przedstawił żadnej większej pracy naukowej związanej z prawem rzymskim. Prawdopodobnie wynikało to z faktu, iż w dużo większym stopniu zaangażował się w pracę samorządową.

W 1911 roku odbywały się również wybory do Rady Państwa w Wiedniu. M. Chłamtacz ubiegał się wówczas o miejsce na listach wyborczych i na zgromadzeniach przedwyborczych w okręgu wyborczym z miasta Lwowa wygłosił mowę kandydacką, zawierającą propozycję jego programu¹²⁷. Osta-

¹¹⁶ Mianem Rusinów określano na przełomie XIX i XX wieku Ukraińców.

¹¹⁷ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 47–47v; *Z zaboru austriackiego. Echa napadu na uniwersytet lwowski*. „Kurier Poznański”, 30.01.1907, s. 3.

¹¹⁸ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 48.

¹¹⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 48–48v.

¹²⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 49.

¹²¹ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 176.

¹²² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 53.

¹²³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 54.

¹²⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 55; Pismo z 25 listopada 1910 r., w którym Prezydium C. K. Sądu Krajowego zwalnia M. Chłamtacza z pełnienia tej funkcji.

¹²⁵ M. CHŁAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem*. PPIA 1910, R. 35, z. 4/5, s. 255–331.

¹²⁶ IDEM: *O nabyciu owoców przez posiadacza w cywilnem prawie austriackiem*. PPIA 1911, R. 36, z. 7/8, s. 613–638.

¹²⁷ IDEM: *Mowa kandydacka Prof. Dr. Chłamtacza na zgromadzeniach przedwyborczych w sekcjach a) b) c) VII. okręgu wyborczego do Rady państwa z miasta Lwowa*. Lwów 1911.

teczenie miejsca na liście wyborczej nie uzyskał. Nie oznacza to jednak, że nie cieszył się sporym poparciem społecznym, bowiem w kolejnych wyborach, przeprowadzonych w 1913 roku, został ponownie wybrany radnym miejskim¹²⁸. Kiedy w 1914 roku wybuchła I wojna światowa i pewne stało się, że wojsko austriackie wycofa się ze Lwowa, pomimo wyjazdu części grona profesorskiego on pozostał na miejscu¹²⁹. W tym też czasie, 30 sierpnia 1914 roku, uczestniczył w naradzie na uniwersytecie, podczas której zadecydowano o wywiezieniu archiwum uniwersyteckiego w bezpieczne miejsce¹³⁰. Wziął także udział w pierwszym po zajęciu Lwowa przez Rosjan posiedzeniu Senatu Akademickiego, które odbyło się 9 września 1914 roku¹³¹. Należał również do utworzonego w czasie wojny z inicjatywy L. Pinińskiego Komitetu Ratunkowego¹³². Zaangażował się ponadto w uzyskanie pozwolenia na odbywanie egzaminów na Uniwersytecie Jana Kazimierza w czasie okupacji. Dokonał tego, skłaniając urzędującego wówczas prezydenta Lwowa Tadeusza Rutowskiego do wy-

W swej mowie lwowski uczony odnosi się między innymi do kwestii świadomości narodowej i demokratyzacji społeczeństwa, solidarności Koła polskiego oraz przedstawia swój program ekonomiczny i polityczny. Por. też: *Wybory we Lwowie*. „Czas”, 20.06.1911, s. 1, gdzie wspomniano na temat kandydatury M. Chłamtacza.

¹²⁸ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 176; H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa w czasie pierwszej wojny światowej i jego rola w życiu miasta*. Kraków 1994, s. 16.

¹²⁹ A. BECK: *Uniwersytet Jana Kazimierza w czasie inwazji rosyjskiej w roku 1914/1915*. Lwów 1935, s. 3.

¹³⁰ Ibidem, s. 2.

¹³¹ Podczas tego posiedzenia Senat podjął decyzję, iż swe funkcje będzie pełnić nadal, do czasu, gdy Senat wybrany na rok akademicki 1914/1915 będzie w stanie rozpocząć działanie. Zob. ibidem, s. 6.

¹³² L. Piniński tak wskazywał cele powołania komitetu: „W czasie inwazji rosyjskiej zajmowałem się bardzo żywo i gorąco sprawami dotyczącymi naszej Wszechnicy i innych uczelni. Kilku nas, znających dokładniej stosunki i potrzeby tak miasta Lwowa, jak i kraju, zawiązało pewien rodzaj prywatnego Komitetu, opartego o prezydium miasta w tym celu, ażeby na podstawie odbywanych regularnie konferencji, brać w obronę tak nasze instytucje publiczne, jak i interesy ludności i chronić je ile możliwości przed zaborczością tak władz i wojsk obcych, jak i ludności. Zawiązaliśmy ten komitet natychmiast w parę dni po okupacji Lwowa przez wojska rosyjskie. Skład komitetu nie był ściśle indywidualnie oznaczony; dla niektórych spraw szczegółowych zapraszało się ad hoc pewne osobistości. Posiedzenia odbywały się często, zwykle raz w tygodniu, bądź w moim mieszkaniu, bądź w ratuszu u prezydenta Rutowskiego. Jednym z bardzo ważnych przedmiotów, którymi zajmowaliśmy się na tych zebraniach, były sprawy naszych lwowskich i krajowych uczelni oraz potrzeba opieki nad instytucjami publicznymi, zostającymi z Uniwersytetem i innymi zakładami w związku. Zależało nam niezmiennie na tem, ażeby okupacyjne władze dopuściły przynajmniej pewne częściowe funkcjonowanie naszych uczelni, w szczególności Uniwersytetu...”. Ibidem, s. 49.

jednania zgody u generał-gubernatora¹³³. Prezydent w wyniku działań M. Chłamtacza przedłożył generał-gubernatorowi uprzednio przygotowany memoriał¹³⁴. Relacjonujący te wydarzenia Adolf Beck akcentuje przy tym jego szczególne zaangażowanie dla pozytywnego załatwienia tej sprawy. Wskazuje, iż „Profesor Chłamtacz poświęcił sprawie tej wiele energii, i to nie tylko w okresie starań o zezwolenie władz rosyjskich na odbywanie egzaminów, ale także w czasie, gdyśmy zezwolenie to już uzyskali. Albowiem on to głównie – niemal wyłącznie – zajął się zorganizowaniem egzaminów, co w warunkach wówczas panujących wymagało wielkiego doświadczenia i znacznych wysiłków. Z uznaniem i z przyjemnością stwierdzam, że z trudnego zadania, które prof. Chłamtacz w interesie Uniwersytetu i młodzieży wziął na siebie, wywiązał się znakomicie”¹³⁵. W rezultacie M. Chłamtacz został przewodniczącym komisji egzaminacyjnych funkcjonujących na wydziale¹³⁶. Kiedy z kolei w czerwcu roku 1915 zaistniała obawa, że mężczyźni w wieku od 18 do 50 lat będą musieli opuścić Lwów w związku z wycofywaniem się z miasta wojsk rosyjskich, i tym razem M. Chłamtacz – wtedy wspólnie z prorektorem uniwersytetu – udali się do prezydenta, by wyjednać zgodę na zwolnienie profesorów uniwersyteckich z tego obowiązku¹³⁷. Zaledwie kilka dni później, 22 czerwca 1915 roku, M. Chłamtacz przemawiał, witając wkraczające do Lwowa wojska austriackie¹³⁸. Relacjonuje to Ferenc Molnár, będący korespondentem wojennym we Lwowie. Wskazuje, że gdy miasto „w krótkim czasie [...] zalali żołnierze 25 pułku Landwehry, 94 pułku Reichenberskiego i 34 Honwedów [...]”, M. Chłamtacz wygłosił mowy powitalne na cześć generałów Eduarda von Böhm-Ermolliego oraz Augusta von Mackensena¹³⁹. Ekspresyjna przemowa mogła zostać odebrana jako przejaw etatyzmu i talentu do „jedzenia z ręki pana”.

Z kolei 2 lipca 1915 roku powitał na uroczystym posiedzeniu lwowskiej Rady Miejskiej przedstawicieli Naczelnego Komitetu Narodowego

¹³³ A. BECK: *Uniwersytet Jana Kazimierza...*, s. 58; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 176.

¹³⁴ A. BECK: *Uniwersytet Jana Kazimierza...*, s. 58.

¹³⁵ Ibidem.

¹³⁶ Ibidem. Były to komisje: na pierwszy egzamin ścisły prawnohistoryczny – przewodniczący: prof. dr M. Chłamtacz i zarazem egzaminator dla prawa rzymskiego; na drugi egzamin ścisły sądowy – przewodniczący i zarazem egzaminator dla prawa cywilnego; na trzeci egzamin ścisły z nauk społecznych, gdzie był jedynie przewodniczącym.

¹³⁷ Ibidem, s. 71.

¹³⁸ H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa...*, s. 57.

¹³⁹ F. MOLNÁR: *Galicja 1914–1915: zapiski korespondenta wojennego*. Warszawa 2012, s. 207.

oraz Legionów¹⁴⁰. Wobec wyjazdu ze Lwowa prezydenta Józefa Neumanna oraz zabrania jako „zakładników” pozostałych wiceprezydentów miasta, sprawował chwilowo władzę w 1915 roku¹⁴¹. Wkrótce potem został mianowany jednym z mężów zaufania wchodzących w skład Rady Przybocznej komisarza Kazimierza Grabowskiego¹⁴². Jeżeli chodzi o życie akademickie, to w roku akademickim 1915/1916 zastępował na wykładach I. Koschembahra-Łyskowskiego, który prowadził wówczas zajęcia na Uniwersytecie Warszawskim¹⁴³. W 1916 roku opublikował książkę odnoszącą się nie do prawa rzymskiego, a poświęconą tematyce wojennej¹⁴⁴. Była to jego jedyna publikacja do 1927 roku. W 1916 roku zmarła również jego żona Julia, a jej pogrzeb był szeroko opisywany w prasie codziennej¹⁴⁵.

W 1918 roku hrabia Karol Huyn dokonał restytucji zawieszonoego w 1915 roku samorządu miejskiego. Komisarzem miasta został wówczas Tadeusz Rutowski, a jednym z jego zastępców – M. Chłamtacz¹⁴⁶. Pomimo nagłej śmierci T. Rutowskiego i objęcia funkcji komisarza przez Władysława Stesłowicza M. Chłamtacz nadal pozostał na stanowisku zastępcy. Już po proklamowaniu w 1918 roku niepodległego państwa polskiego wyłoniona z Rady Miejskiej komisja postanowiła zgłosić „akces Lwowa do Macierzy”¹⁴⁷. Wówczas, na posiedzeniu Rady Miejskiej, M. Chłamtacz wygłosił „enuncjację akcesu Lwowa do Macierzy” i przedłożył do uchwalenia jednomyślnie przyjęte rezolucje¹⁴⁸. W swej *Relacji o obronie Lwowa w listopadzie 1918* wskazuje, iż po 20 października 1918 roku coraz powszechniejsze stały się informacje, iż Rusini przygotowują zamach i tym samym uniemożliwią objęcie rządów nad wschodnią Małopolską przez W. Czartoryskiego. W nocy z 31 października na 1 listopada Lwów został opanowany przez ukraińskie wojska, a w kilka dni później M. Chłamtacz stanął na czele Komitetu Bez-

¹⁴⁰ M. CHŁAMTACZ: *Oswobodzony Lwów pod sztandarem Legionów*. W: *Legiony Polskie 16 sierpnia 1914–16 sierpnia 1915. (Dokumenty)*. Piotrków 1915, s. 104–106.

¹⁴¹ H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa...*, s. 58; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 176–177.

¹⁴² H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa...*, s. 59.

¹⁴³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 67–67v, k. 69.

¹⁴⁴ M. CHŁAMTACZ: *Lemberg's politische Physiognomie während der russischen Invasion (3/IX 1914–22/VI 1915): Erinnerungen und Betrachtungen*. Wien 1916.

¹⁴⁵ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 176.

¹⁴⁶ M. CHŁAMTACZ: *Relacja o obronie Lwowa w listopadzie 1918*. W: *Obrona Lwowa 1–22 listopada 1918*. [T.] 2: *Relacje uczestników*. Wstęp J. STACHIEWICZ, przedmowa B. POPOWICZ, S. ZAKRZEWSKI, red. E. WAWRZKOWICZ, J. KLINK. Lwów 1936, s. 114; H. KRAMARZ: *Samorząd Lwowa...*, s. 78; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 177.

¹⁴⁷ M. CHŁAMTACZ: *Relacja o obronie...*, s. 115.

¹⁴⁸ Ibidem. Por. też *Pierwsza manifestacja Lwowa*. „Ziemia Lubelska”, 10.10.1918, s. 2.

pieczeństwa i Ochrony Dobra Publicznego¹⁴⁹. Zaraz jednak po wycofaniu się ze Lwowa oddziałów ukraińskich w mieście powstał nowy organ sprawujący władzę. Był to Tymczasowy Komitet Rządzący, w którego skład wszedł również M. Chlamtacz¹⁵⁰.

Kiedy w lutym 1919 roku na prezydenta Lwowa wybrano Józefa Neumanna, M. Chlamtacz ponownie został wiceprezydentem miasta. Urząd sprawował nieprzerwanie do roku 1927¹⁵¹. W 1919 roku jako członek Tymczasowej Rady Miejskiej udał się do Warszawy w celu przedłożenia przedstawicielom rządu rezolucji przeciwko projektowi Statutu Galicji Wschodniej¹⁵². Uczestniczył także w przyjęciu Józefa Piłsudskiego, który przybył do Lwowa w październiku 1920 roku¹⁵³. Był również aktywnym uczestnikiem dyskusji dotyczącej przywrócenia historycznego herbu Lwowa, jaka odbyła się w listopadzie 1920 roku na posiedzeniu Tymczasowej Rady Miejskiej¹⁵⁴.

W toku swej działalności politycznej zajmował się również kulturą. Wprawdzie w odróżnieniu od L. Pinińskiego nie ogłosił drukiem żadnych prac jej dotyczących, ale w 1919 roku mianowany został jednym z kuratorów przekazanych miastu zbiorów dzieł sztuki Bolesława Orzechowicza¹⁵⁵. Jako przewodniczący komisji archiwalno-muzealnej Tymczasowej Rady Miejskiej uczestniczył w odbiorze zbiorów Muzeum Narodowego im. Króla Jana III i Muzeum Historycznego m. Lwowa w Kamienicy Królewskiej. Ponadto w momencie, gdy z powodu niewypłacenia pensji artystom w Teatrze Miejskim wybuchł strajk, dzięki jego działaniom sytuacja kryzysowa została zażegnana. Jego wyjazd do Warszawy i przywiezienie stamtąd odpowiedniej sumy pieniędzy na wypłaty pozwoliły zapobiec dalszej eskalacji konfliktu¹⁵⁶. Podejmował także działania zmierzające do uzyskania dotacji na działalność opery¹⁵⁷. Był również członkiem komisji konkursowej na utwór

¹⁴⁹ M. CHLAMTACZ: *Relacja o obronie...*, s. 118–119.

¹⁵⁰ G. MAZUR: *Życie polityczne polskiego Lwowa: 1918–1939*. Kraków 2007, s. 41. W ramach działalności Tymczasowego Komitetu Rządzącego wydane zostało między innymi rozporządzenie dotyczące się „przemiany języka wykładowego niemieckiego w gimnazjum II. we Lwowie na język polski, gdzie za Tymczasowy Komitet Rządzący podpisany jest m.in. M. Chlamtacz jako Referent Wydziału Oświaty”.

¹⁵¹ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chlamtacz...*, s. 177. Por. *Posiedzenie Tymczasowej Rady Miejskiej. (Wybór 4-ech wiceprezydentów miasta)*. „Chwila”, 21.02.1919, s. 2.

¹⁵² G. MAZUR: *Życie polityczne...*, s. 46.

¹⁵³ Ibidem, s. 88.

¹⁵⁴ Ibidem, s. 96.

¹⁵⁵ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939*. Kraków 2012, s. 33.

¹⁵⁶ Ibidem, s. 216; *Przesilenie na stanowisku dyrektora teatrów m. we Lwowie. Rezygnacja dyrektora Szillera. Z wywiadu z wiceprez. prof. dr. Chlamtaczem*. „Chwila”, 6.07.1925, s. 7.

¹⁵⁷ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939...*, s. 287.

dramatyczny dla uczczenia 25-lecia Teatru Wielkiego¹⁵⁸. M. Chłamtacz za swoją działalność został kilkakrotnie odznaczony. Uczonemu w 1922 roku został nadany dwukrotnie Krzyż Walecznych. Przyznawany był dla nagrodzenia czynów męstwa i odwagi wykazanych w boju¹⁵⁹. W wyjątkowych przypadkach mógł on być nadany osobom cywilnym współdziałającym z armią czynną. Prawdopodobnie w takim właśnie trybie odznaczony został M. Chłamtacz, gdyż szczególnie doceniono jego czyny w okresie odzyskiwania niepodległości. Z kolei dekretem z dnia 2 maja 1923 roku został mianowany Kawalerem Krzyża Komandorskiego Orderu *Polonia Restituta*¹⁶⁰. Zgodnie z Ustawą o ustanowieniu orderu Odrodzenia Polski z 4 lutego 1921 roku order przysługiwał obywatelom o nieskazitelnym charakterze i sumiennej pracy, którzy zasłużyli się na rzecz Ojczyzny poprzez dokonanie wybitnych czynów, niezwykle zalety umysłu i charakteru¹⁶¹. Niestety, nie udało się dotrzeć do uzasadnień decyzji o przyznaniu odznaczeń lwowianinowi.

Kiedy 7 kwietnia 1927 roku ukonstytuował się Klub Inteligencji Republikańsko-Demokratycznej, M. Chłamtacz wszedł w skład jego Rady Naczelnej¹⁶². W tym samym roku został przedstawiony projekt ustawy o ustroju szkolnictwa, przygotowany przez komisję powołaną przez Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego. Lwowski uczony opublikował opinię na jego temat¹⁶³. Jak sam zaznaczał, jego opinia jako referenta tej sprawy pokrywała się z poglądami Rady Wydziału Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza. Już na wstępie swych rozważań wskazał, iż wyrażone przez niego uwagi mają charakter krytyczny. Nie poprzestał jednak na nich, zawierając w swej pracy także „elementa ustrojowe zgodnie z wielkimi zadaniami, jakie ma spełnić zamierzona reforma szkolnictwa”¹⁶⁴. M. Chłamtacz wyraził pogląd, że przedstawiony przez ministra projekt jest niedopracowany i przypomina niewypełniony wewnątrz puchar¹⁶⁵. Stwierdził również, że przejawem nieracjonalności jest prezentowanie projektu, który w swej treści odnosi się do niepowstałych jeszcze ustaw szczegółowych. Krytykował, zbyt krótką jego zdaniem, *vacatio legis* przewidzianą w stosunku do

¹⁵⁸ Ibidem, s. 396.

¹⁵⁹ Zob. art. 3 Rozporządzenia Rady Obrony Państwa z dnia 11 sierpnia 1920 r. o ustanowieniu Krzyża Walecznych (Dz.U. RP. z 1920, nr 87, poz. 572).

¹⁶⁰ *Order Odrodzenia Polski. Trzechlecie pierwszej kapituły 1921–1924*. Warszawa 1926, s. 17.

¹⁶¹ Zob. art. 4 Ustawy o ustanowieniu orderu Odrodzenia Polski z dnia 4 lutego 1921 r. (Dz.U. R.P. z 1921, nr 24, poz. 137).

¹⁶² Ibidem, s. 355.

¹⁶³ M. CHŁAMTACZ: *Ustawa o ustroju szkolnictwa w świetle krytyki*. Lwów 1927.

¹⁶⁴ Ibidem, s. 4.

¹⁶⁵ Ibidem, s. 7.

ustawy¹⁶⁶. Co więcej, zarzucił jej niezgodność z postanowieniami Konstytucji. Jako przykład takiego naruszenia podał możliwość przyznania przez ministra szkołom prywatnym uprawnień szkół rządowych, pomimo ich odmiennej organizacji¹⁶⁷. Negatywnie odniósł się również do przewidzianych w ustawie uregulowań dotyczących kształcenia zastępczego. W dosadnych słowach stwierdził, że jest „utopiją przypuszczać, iż młodzież mająca ponad lat osiemnaście, mająca przed sobą służbę wojskową, może na kursach, czy w szkole doszkalającej zdobyć wykształcenie w zakresie tej lub owej szkoły!”¹⁶⁸ oraz zapytał, „czy przez dopuszczenie w tak szerokiej mierze surogatów kształcenia nie podważa się wprost fundamentów właściwego gmachu szkolnictwa”¹⁶⁹. Polemizując z autorami projektu, wyraził zapatrywanie, że „dzisiaj dziatwa, przychodząc z reguły w jedenastym roku do szkoły średniej, pozbawiona tak sama jak jej opiekunowie orientacji co do wyboru kierunku kształcenia, pomnaża kadry wykolejeńców, usuniętych po paru latach ze szkoły średniej, malkontentów życiowych, którzy ledwie zaczawszy etap średniego kształcenia się, mimo to nie pójda do rzemiosł i wytwarzają szeregi niepożądaney, społecznie niebezpiecznej pół- i ćwierć-inteligencji”¹⁷⁰. M. Chłamtacz był przekonany, że ustawa nie wpłynie na zmianę takiego stanu rzeczy. Przyczynę stanowiły braki projektu w kwestii określenia treści programowych będących przedmiotem kształcenia w szkole powszechnej¹⁷¹. Lwowianin stwierdził, że analizowany projekt nie zapewnia najwyższej jakości kształcenia ze względu na zbyt małą liczbę nauczycieli i niewłaściwy system ich kształcenia¹⁷². Skrytykował ustawę również za nieprzyjęcie wyraźnego kryterium odróżniającego szkołę wyższą od szkoły zawodowej, podkreślając, że dla każdej ze szkół stawiane są te same wymagania¹⁷³.

M. Chłamtacz brał również udział w rozprawie Najwyższego Trybunału Administracyjnego dotyczącej skargi Tymczasowej Rady Miejskiej przeciwko Ministrowi Spraw Wewnętrznych, względnie Wojewodzie lwowskiemu z powodu rozwiązania Rady¹⁷⁴. Rozwiązanie Rady Miejskiej nastąpiło reskryptem z dnia 31 sierpnia 1927 roku¹⁷⁵. Reskrypt ten został zaskarżony w całości,

¹⁶⁶ Ibidem, s. 8.

¹⁶⁷ Ibidem, s. 9.

¹⁶⁸ Ibidem, s. 11.

¹⁶⁹ Ibidem.

¹⁷⁰ Ibidem, s. 19.

¹⁷¹ Ibidem.

¹⁷² Ibidem, s. 22.

¹⁷³ Ibidem, s. 30.

¹⁷⁴ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939...*, s. 479.

¹⁷⁵ *Przemówienia Dr Rubina Sokala B. Członka lwowskiej Rady Miejskiej i prof. Dr Marcelego Chłamtacza B. Wiceprezydenta Lwowa wygłoszone w d. 27 czerwca 1929 r. przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym w Warszawie przy rozprawie na skargę przeciw za-*

a przemówienia przed Trybunałem ogłosili R. Sokal oraz M. Chłamtacz¹⁷⁶. W swym wywodzie M. Chłamtacz nawiązał do fragmentu słynnej wypowiedzi Ulpiana: *iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*¹⁷⁷. Argumentował, że sprawa powinna zostać rozwiązana zgodnie z zaprezentowanym przez niego stanowiskiem, ponieważ „przez moje usta domaga się zespół obywateli rozwiązanej Rady, domaga się b. Prezydium restytucji niesłusznie sponiewieranej czci i osobistego dostojęstwa, które były jedyną nagrodą za sprawowanie rządów miasta w czasach najtrudniejszych; przez moje usta domaga się gmina lwowska restytucji niesłusznie utraconego samorządu”¹⁷⁸. Swą ekspresyjną mowę zakończył słowami Paulusa – *In omnibus quidem, maxime tamen in iure aequitas spectanda est*¹⁷⁹. Podkreślił, iż rozpoznający sprawę powinni wziąć pod uwagę wynikającą z prawa rzymskiego wartość, jaką była *aequitas*. Poprzez jej uwzględnienie domagał się „zaprze-

rządzonemu przez Lwowskie województwo w roku 1927 rozwiązaniu Rady miejskiej. Lwów 1929, s. 1.

¹⁷⁶ Ibidem, s. 19–33. M. Chłamtacz w swym wystąpieniu odniósł się do tego, czy tymczasowa reprezentacja gminy miasta Lwowa była pełnoprawną Radą Miejską, czy Tymczasowy Komitet Rządzący, kreujący ową Radę, posiadał atrybuty władzy prawodawczej, czy województwo lwowskie miało prawo rozwiązać Radę Miejską i powierzyć władzę nad miastem komisarzowi rządowemu, czy mieszana komisja miała prawo zastosowania nieograniczonego *ius visitandi* oraz wreszcie czy komisja ministerialna zebrała dostateczną ilość materiału dającego podstawę do rozwiązania Rady. Lwowski uczony wywodził w toku swej wypowiedzi, iż, po pierwsze, od 1919 roku reprezentacja gminy miasta Lwowa była pełnoprawną Radą Miejską. Co więcej, od tego czasu, bez jakiegokolwiek sprzeciwu była ona traktowana jako Rada Miejska, a jej statut był do roku 1927 respektowany. W jego ocenie Tymczasowy Komitet Rządzący był organem ustawodawczym, a nie jedynie administracyjnym, jak, jego zdaniem, błędnie wywodzi w odpowiedzi na skargę lwowski Urząd Wojewódzki. Samo zaś województwo lwowskie, rozwiązując Radę Miejską, dopuściło się naruszeń podmiotowych uprawnień gminy, a nadto mianując komisarza rządowego z pominięciem prezydium, naruszyło podmiotowe uprawnienia tegoż prezydium. Powołując się natomiast na opinie takich autorytetów jak G. Jellinek, O. Mayer, J. Hatschek oraz T. Bigo, lwowski uczony stwierdził, iż „gmina jest podmiotem, aczkolwiek pochodnych, to jednak *własnych i samodzielnych praw*, to stosowanie wobec niej tak bezbrzeżnie postanowień *ius visitandi*, jak to uczyniła mieszana Komisja Ministerialna, jest tego prawa podmiotowego naruszeniem, a sama lustracja aktem w swoim założeniu wadliwym”. Materiał przez nią zebrany nie dostarczył uzasadniających rozwiązanie Rady powodów, a ponadto pomijał korzystne dla Rady kwestie.

¹⁷⁷ D. 1,1,10, pr. (Ulpianus *libro primo regularum*). Tłum. pol.: „Sprawiedliwość jest stałą i trwałą wolą oddania każdemu, co mu się należy”.

¹⁷⁸ *Przemówienia...*, s. 33.

¹⁷⁹ D. 50,17,90 (Paulus *libro quinto decimo quaestionum*). Tłum. pol.: „We wszystkim, szczególnie w prawie, należy mieć na względzie zasady słuszności”.

czenia, że gminie lwowskiej w promieniastej chwili odrodzenia Ojczyzny brakło stojących na wysokości zadania i godnych zaufania włodarzy, że brakło ich w tym Lwowie, który jako »Leopolis mater ingeniorum« w toku swych chlubnych dziejów posiadał sporo ludzi światłych i mądrych na sąd, na rząd i na chwałę miasta, na chwałę Polski, której nauki i sławy Lwowczyki nieraz byli pomnożycielami¹⁸⁰. 28 listopada 1929 roku Najwyższy Trybunał Administracyjny uchylił decyzję o rozwiązaniu lwowskiej Tymczasowej Rady Miejskiej, choć podstawą takiej decyzji było zawarte w niej mylne pouczenie o niemożności odwołania¹⁸¹. Uwagę zwraca jednak nawiązanie przez M. Chłamtacza do wypowiedzi Ulpiana i Paulusa. Na tej podstawie wysnuć można stwierdzenie, iż nawet w okresie działalności samorządowej prawo rzymskie miało dla niego niebagatelne znaczenie. Odwołując się do niego, udowodnił nie tylko swoje przywiązanie do niego, ale również podkreślił ponadczasowe wartości, niezmiennie pomimo upływu stuleci.

W związku z wydanym przez Najwyższy Trybunał Administracyjny wyrokiem 4 stycznia 1930 roku reprezentanci dawnej Rady Miejskiej we Lwowie pod przewodnictwem M. Chłamtacza udali się do wojewody lwowskiego Wojciecha Gołuchowskiego z prośbą o jej przywrócenie¹⁸². Kilka miesięcy później wojewoda odwołał Tymczasową Radę Gminną miasta Lwowa i powołał Tymczasową Radę Miejską złożoną z 37 radnych wybranych w 1913 roku, w tym M. Chłamtacza¹⁸³. Pełnił on mandat radnego do roku 1934¹⁸⁴. Z kolei podczas wyborów prezydenckich w 1931 roku został zgłoszony jako jeden z kandydatów. Tymczasowa Rada Miejska wybrała jednak na prezydenta jego konkurenta Wacława Drojanowskiego, stosunkiem głosów 72 do 46 przy 6 białych kartkach¹⁸⁵. W 1929 roku M. Chłamtacz został odznaczony Medalem Dziesięciolecia Odzyskanej Niepodległości¹⁸⁶. Medal ten został ustanowiony rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 27 września 1928 roku na pamiątkę dziesięciolecia odrodzenia Państwa Polskiego¹⁸⁷. Prawo do otrzymania medalu przysługiwało pełniącym nienagannie służbę państwową, samorządową albo służbę w innych instytucjach publiczno-prawnych w okresie od 11 listopada 1918 roku do 11 listopada 1928 roku¹⁸⁸.

¹⁸⁰ *Przemówienia...*, s. 33.

¹⁸¹ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939...*, s. 499.

¹⁸² *Ibidem*, s. 504.

¹⁸³ *Ibidem*, s. 522.

¹⁸⁴ *Ibidem*, s. 990.

¹⁸⁵ *Ibidem*, s. 596; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 189.

¹⁸⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 73.

¹⁸⁷ Zob. §1 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 września 1928 r. w sprawie Medalu Dziesięciolecia Odzyskanej Niepodległości.

¹⁸⁸ Zob. §4 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 września 1928 r....

Powróćmy jednak do uniwersyteckiej działalności uczonego. W roku akademickim 1929/1930 M. Chłamtacz ukończył 65. rok życia i powinien ustąpić z zajmowanej przez niego katedry. Rada Wydziału Prawa, chcąc pozostawić uczonego na stanowisku, podjęła uchwałę dotyczącą skierowania odpowiedniego wniosku do Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego¹⁸⁹. Wniosek spotkał się z aprobatą ministra, który wyraził zgodę na zatrudnienie romanisty w kolejnym roku¹⁹⁰. Dziekan wydziału kierował do ministra wnioski dotyczące przedłużenia zatrudnienia w trzech kolejnych latach. Akceptacji nie uzyskał ostatni wniosek, złożony w 1933 roku¹⁹¹. Minister postanowił przenieść M. Chłamtacza w stan spoczynku z dniem 1 września 1933 roku. Spotkało się to ze sprzeciwem Rady Wydziału, która opowiadała się za przedłużeniem M. Chłamtaczowi czynnej służby¹⁹². Minister tej prośby nie uwzględnił, uznając sprawę dalszego zatrudnienia M. Chłamtacza za „definitywnie zakończoną”¹⁹³. Również w 1933 roku M. Chłamtacz został wybrany rektorem Uniwersytetu Lwowskiego, lecz ówczesny Minister Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego tego wyboru nie zaakceptował¹⁹⁴. Co prawda oficjalnym powodem było wprowadzenie ustawy o szkołach akademickich, zgodnie z którą stanowisko rektora obsadzane było na trzy lata, a nie na jeden rok. W związku z tym profesorowie, którzy osiągnęliby w trakcie sprawowania swej funkcji wiek emerytalny bądź osiągnęli go w chwili wyboru, nie mogli pełnić tej funkcji¹⁹⁵.

Prawdziwa przyczyna niezatwierdzenia wyboru M. Chłamtacza mogła być zupełnie inna. Nie można zapomnieć, iż lwowski uczony już w 1927 roku przeprowadził krytykę przedstawionego wówczas projektu ustawy o ustroju szkolnictwa, w sposób kategoryczny wyrażając wobec niego sprzeciw¹⁹⁶.

¹⁸⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 75. W aktach M. Chłamtacza znajduje się również oświadczenie członków Rady Wydziału, którzy zgadzają się na złożenie niniejszego wniosku; ibidem, k. 76.

¹⁹⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 82.

¹⁹¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 80, 82, 86, 87. Por. R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 48–49.

¹⁹² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 97–77v. Argumentowano między innymi że W. Osuchowski dopiero „wyrabia się na dzielnego romanistę”.

¹⁹³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 98.

¹⁹⁴ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marcelli Chłamtacz...*, s. 180; EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 49; EADEM: *Wybory rektora na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w 1933 roku w świetle nowej ustawy o szkołach akademickich*. W: *Spółeczeństwo a władza. Ustrój, prawo, idee*. Red. J. PRZYGODZKI, J. PTAK. Wrocław 2010, s. 727. Informowała o tym również ówczesna prasa: *Prof. Chłamtacz rektorem U. J. K.* „Czas”, 24.05.1933, s. 3.

¹⁹⁵ Ibidem.

¹⁹⁶ M. CHŁAMTACZ: *Ustawa o ustroju...*, s. 1 i nast. Kwestia ta była szeroko relacjonowana w prasie: H. SIERNBACK: *Dookoła nowego ustroju szkolnictwa*. „Chwila”, 15.03.1928, s. 7–8.

Można przypuszczać, że nie pozostało to bez wpływu na jego dalsze losy. Kiedy w 1931 roku Ministrem Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego został Janusz Jędrzejewicz, stanowisko podsekretarza stanu w ministerstwie objął ks. Bronisław Żongołłowicz¹⁹⁷. Ten ostatni relacjonuje w swych dziennikach, że w kilka dni po wyborach rektorów dokonał z Kazimierzem Bartlem ustaleń dotyczących „utrącenia” nowo wybranych na te stanowiska rektora Uniwersytetu Lwowskiego M. Chłamtacza oraz Politechniki Lwowskiej Antoniego Łomnickiego¹⁹⁸. 1 czerwca 1933 roku ustalony został tekst pisma dotyczący tej kwestii¹⁹⁹. Ponadto wspomniany wcześniej minister J. Jędrzejewicz związany był ze sprawą brzeską, pełniąc w jej czasie funkcję prezesa BBWR²⁰⁰. Ma to znaczenie z tego powodu, iż M. Chłamtacz był w gronie profesorów Uniwersytetu Jana Kazimierza, którzy opublikowali list otwarty do parlamentarzystów z prośbą o wyjaśnienie sprawy traktowania byłych posłów w twierdzy brzeskiej²⁰¹. Wszystko to zbieгло się w czasie z planowanymi przez nowego ministra reformami szkolnictwa wyższego, które zmierzały do ograniczenia autonomii szkół akademickich²⁰². To z kolei spotkało się z protestami znacznej części środowiska akademickiego, w tym przedstawiciele lwowskiego uniwersytetu²⁰³. Protestowali także przedstawiciele Towarzystwa Naukowego we Lwowie, którego M. Chłamtacz był członkiem²⁰⁴. Nie wpłynęło to w żaden sposób na losy ustawy, która pomimo sprzeciwu środowiska naukowego została przyjęta. Minister zlikwidował następnie kilka katedr, w tym Katedrę Prawa Rzymskiego kierowaną przez M. Chłamtacza²⁰⁵.

¹⁹⁷ *Historia nauki polskiej*. Red. B. SUCHODOLSKI. T. 5: 1918–1951. Cz. 1. Wrocław 1992, s. 189.

¹⁹⁸ B. ŻONGOŁŁOWICZ: *Dzienniki 1930–1936*. Warszawa 2004, s. 507; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Wybory rektora...*, s. 732.

¹⁹⁹ B. ŻONGOŁŁOWICZ: *Dzienniki...*, s. 508; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Wybory rektora...*, s. 732.

²⁰⁰ *Historia nauki polskiej*. T. 5..., s. 189.

²⁰¹ A. BIEDRZYCKA: *Kalendarium Lwowa 1918–1939...*, s. 560.

²⁰² *Ibidem*, s. 190; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Wybory rektora...*, s. 727–728. Autorka wskazuje na wspomnienia S. Glasera, który podkreślił, że rząd J. Jędrzejewicza postanowił przenieść na emeryturę większość tych profesorów, którzy podpisali protest brzeski.

²⁰³ Profesorowie Uniwersytetu Lwowskiego przygotowali nawet swój projekt ustawy o szkołach akademickich. Zob. *Projekt ustawy o szkołach akademickich przyjęty przez Senat Akademicki Uniwersytetu Jana Kazimierza na posiedzeniu 10. czerwca 1932*.

²⁰⁴ *Jeszcze o sprawie wolności szkół akademickich*. Warszawa 1933, s. 11. Tam znajduje się *Uchwała Zarządu Towarzystwa Naukowego we Lwowie na posiedzeniu z dn. 15 grudnia 1932 r.*

²⁰⁵ Co dość interesujące, a na co wskazuje w swych badaniach A. Redzik w Rozporządzeniu Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 25 września 1933 roku, zrobiono błąd, gdyż wynikało z niego, iż likwidacji uległa Katedra I Pra-

Z drugiej strony Wiktor Chajes w swych pamiętnikach wspomina o umiejętności „jedzenia z ręki nowych panów” posiadanej przez M. Chłamtacza²⁰⁶. Zarazem jednak określa lwowianina w następujący sposób: „Liberał Chłamtacz, całe życie człowiek »nasz«, tj. demokratą z ery Rutowskich i Romanowiczów, opuszcza demonstracyjnie salę ratuszową, gdy prezydent odczytuje enuncjację potępiającą ekscesy akademików (było to co prawda przed tą aferą)”²⁰⁷. Wspomniana afery związana była z antysemickimi ekscesami, jakie miały miejsce we Lwowie w 1932 roku²⁰⁸. Jednym z nich było śmiertelne ugodzenie nożem studenta weterynarii przez Żyda, co stało się podczas bójki o prostytutkę, która była kochanką sprawcy²⁰⁹. Można przypuszczać, że zachowanie M. Chłamtacza związane ze wspomnianymi wydarzeniami stanęło na drodze do objęcia przez niego urzędu rektora. Mógł on być poprzez swe czyny postrzegany jako posiadający skłonności do etatyzmu antysemita.

Zgodnie z przepisami ustawy z 1933 roku o szkołach akademickich istniała możliwość nadania tytułu profesora honorowego, przyznawanego uczonemu, którego zasługi dla wydziału były szczególne²¹⁰. Wniosek taki został zgłoszony w stosunku do M. Chłamtacza. Pomimo solidnego uzasadnienia, zawierającego przede wszystkim opis przebiegu kariery zawodowej romanisty, datowany na 24 października 1933 roku wniosek nie uzyskał akceptacji ministra²¹¹. Z tą samą propozycją ponownie wystąpiono 5 lutego 1934 roku. Jednak i tym razem nie uzyskano aprobaty²¹². Pomimo tego M. Chłamtacz nie zakończył współpracy z lwowskim wydziałem. Wykładał oraz egzaminował z prawa rzymskiego aż do 1939 roku²¹³. Co więcej, jego

wa Rzymskiego, którą do tej pory kierował L. Piniński. Zlikwidowana została jednak w rzeczywistości Katedra II Prawa Rzymskiego kierowana przez Chłamtacza. Zob.: A. REDZIK: *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*. Lublin 2006, s. 35; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 48. Zwraca na to uwagę również R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 124; por. też EADEM: *Wybory rektora...*, s. 728.

²⁰⁶ W. CHAJES: *Semper Fidelis. Pamiętniki Polaka wyznania mojżeszowego z lat 1926–1939*. Kraków 1997, s. 75.

²⁰⁷ Ibidem, s. 138–139.

²⁰⁸ Wówczas we Lwowie działy się straszne rzeczy. Jak wynika z pamiętników B. ŻONGOLŁOWICZA: „Sceny, które tu się rozgrywały, nie dadzą się opisać. Tak są potworne i ohydne. Kobiety i mężczyźni, o ile mieli wygląd semicki, byli bici do nieprzytomności... Pokaleczono setki osób...”. Zob. IDEM: *Dzienniki...*, s. 432.

²⁰⁹ W. CHAJES: *Semper Fidelis...*, s. 138.

²¹⁰ A. REDZIK: *Wydział Prawa...*, s. 53.

²¹¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 99–100; 91, 91v, 92; A. REDZIK: *Wydział Prawa...*, s. 53.

²¹² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 101–102.

²¹³ A. REDZIK: *Prawo prywatne...*, s. 352.

egzaminu wśród studentów cieszyły się sporą popularnością. Przyczyna była bardzo prosta. Drugi egzaminator – Wacław Osuchowski – był dużo bardziej wymagający²¹⁴. M. Chłamtacz do czasu rozpoczęcia II wojny światowej intensywnie pracował naukowo, czego efektem była publikacja kilku rozpraw. Jedną z nich była praca *Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych według polskiego projektu prawa rzeczowego*²¹⁵. Nie była to zresztą jedyna wypowiedź lwowskiego romanisty na temat projektu prawa rzeczowego. W 1938 roku na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej” opublikował on bowiem cykl pt. *Rozbiór i krytyka postanowień polskiego projektu prawa rzeczowego działu I., o treści i wykonywaniu własności w ogólności (art. 27–37 proj.)*²¹⁶. Ponadto sformułował uwagi krytyczne o znalezieniu według polskiego projektu prawa rzeczowego²¹⁷. Podjął również studia nad kontaktami realnymi²¹⁸. Zajął się nadto problematyką poręczenia, publikując pracę *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*²¹⁹. Problemem posiłkowości poręki zajął się także przez pryzmat polskiego Kodeksu zobowiązań²²⁰. Poręczenie było także jednym z haseł opracowanych przez M. Chłamtacza do *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*²²¹. Oprócz tego zajął się tam zagadnieniami dotyczącymi

²¹⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1990, k. 103, 104, 106; R. WIADERNA-KUŚNIERZ wskazuje ponadto na anegdoty związane z egzaminem u M. Chłamtacza. Podkreśla, iż uczony słynął z używania bałaku oraz był obdarzony szczególnym poczuciem humoru, por. EADEM: *Prawo rzymskie...*, s. 138–140.

²¹⁵ M. CHŁAMTACZ: *Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych według polskiego projektu prawa rzeczowego*. RPEiS 1938, R. 18, nr 4, s. 374–392.

²¹⁶ IDEM: *Rozbiór i krytyka postanowień polskiego projektu prawa rzeczowego działu I., o treści i wykonywaniu własności w ogólności (art. 27–37 proj.)*. GSW 1938, nr 24, s. 371–374; nr 25, s. 385–386; nr 26, s. 401–404; nr 27–28, s. 417–418; nr 29–30, s. 437–438; nr 31–32, s. 457–461.

²¹⁷ IDEM: *Uwagi krytyczne o znalezieniu według polskiego projektu prawa rzeczowego. (Art. 65–72 projektu w pierwszym czytaniu)*. RPEiS 1938, R. 18, z. 1, s. 1–5.

²¹⁸ IDEM: *Kontrakty realne w prawie rzymskim, w teorii cywilistycznej i w projekcie polskiego Kodeksu cywilnego*. Lwów 1930.

²¹⁹ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*. ATNL, Dz. 2, T. 9, z. 3. Lwów 1932, s. 1–87 (347–433). Omówienie tej rozprawy zostało również opublikowane przez M. Chłamtacza na łamach Sprawozdań Towarzystwa Naukowego we Lwowie. IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych*. STNL 1932, R. 12, s. 107–113.

²²⁰ IDEM: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki w polskim kodeksie zobowiązań*. RPEiS 1937, R. 17, z. 1, s. 1–13.

²²¹ IDEM: *Poręczenie*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 3: *Osobowości prawa – przedsiębiorstwo*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1937, s. 1609–1637.

zobowiązań naturalnych²²², nowacji²²³ oraz przyrzeczenia publicznego²²⁴. Napisał również recenzję pracy W. Osuchowskiego *Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*²²⁵ oraz artykuł recenzyjny *O kontraktach nienazwanych w prawie rzymskim*²²⁶ zawierający uwagi na marginesie pracy – wówczas jeszcze doktora W. Osuchowskiego – *O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim*²²⁷. Podjął wreszcie problematykę sposobów wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań oraz w prawodawstwach nowożytnych²²⁸. Wypowiadał się również w dodatku do „Gazety Sądowej Warszawskiej” pt. „Nowy Kodeks Zobowiązań” na temat nowych, wprowadzanych wówczas uregulowań dotyczących prawa zobowiązań²²⁹. W tym też czasie ukazał się jego artykuł wspomnieniowy poświęcony L. Pinińskiemu²³⁰.

Publikował również prace związane z drugim nurtem swych zainteresowań – samorządem miejskim. Ogłosił w tym czasie drukiem następujące prace: *Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej z dnia 19 stycznia 1928 r. w stosunku do samorządu miejskiego*²³¹, *Zasadnicze wytyczne nowego Statutu Związku Miast Polskich i szcze-*

²²² M. CHLAMTACZ: *Naturalne (niezupętne) zobowiązania*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 2: *Księgi wieczyste – ordynacje rodowe*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1936, s. 1033–1047.

²²³ M. CHLAMTACZ: *Nowacja*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 2..., s. 1089–1100.

²²⁴ M. CHLAMTACZ: *Przyrzeczenie publiczne*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 4: *Przedstawicielstwo – Spółka komandytowa*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1939, s. 1940–1955.

²²⁵ M. CHLAMTACZ: *Osuchowski Wacław: „Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim”*, Lwów 1930. [Rec.]. RPEiS 1931, R. 11, nr 2, s. 325–328.

²²⁶ IDEM: *O kontraktach nienazwanych w prawie rzymskim*. PPIA 1933, R. 58, nr 4, s. 253–269.

²²⁷ W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim*. Lwów 1933.

²²⁸ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych*. Lwów 1936.

²²⁹ IDEM: *Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim kodeksie zobowiązań*. NKZ 1937, nr 44, s. 145–147; nr 45, s. 149–150; nr 46, s. 153–155; nr 47, s. 157–159; IDEM: *Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień kodeksu zobowiązań (art. 218–219 k.z.)*. NKZ 1938, nr 5, s. 17–18; nr 6, s. 21–24; nr 7, s. 26–27; nr 8, s. 29–31; nr 9, s. 33–35; nr 10, s. 37–38; nr 11, s. 41–42.

²³⁰ IDEM: *Śp. Leon Piniński (wspomnienie pośmiertne i ocena działalności naukowej)*. GSW 1938, nr 18, s. 276–269; nr 19, s. 289–290.

²³¹ IDEM: *Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej z dnia 19 stycznia 1928 r. w stosunku do samorządu miejskiego*. SM 1928, R. 9, z. 5, s. 173–189; przedruk: PPIA 1928, R. 53, nr 2, s. 251–267.

gółowy projekt tego statutu²³², Rządowe projekty ustaw o utworzeniu województwa stołecznego oraz o administracji samorządowej w województwie stołecznym. (Uwagi krytyczne i poglądy de lege ferenda)²³³, Krytyka projektu rządowego o ukształtowaniu samorządu w stołecznym mieście Warszawa²³⁴.

W pracach dotyczących samorządu terytorialnego M. Chłamtacz podejmował zagadnienia skomplikowane i kontrowersyjne zarazem. Dzięki tym publikacjom stał się aktywnym uczestnikiem dyskusji dotyczącej zmiany przepisów samorządowych. W swym artykule odnoszącym się do rozporządzenia Prezydenta z 19 stycznia 1928 roku, starał się określić pozycję samorządu miejskiego jako jednego z ogniw struktury władz administracji ogólnej oraz odpowiedzieć na pytanie, czy ustalona poprzez rozporządzenie organizacja samorządu miejskiego nie ograniczyła jego samodzielności i nie podporządkowała go w rzeczywistości²³⁵. Szeroka analiza doprowadziła go do sformułowania tezy, że ogłoszenie rozporządzenia należy traktować jako punkt zwrotny w ocenie znaczenia udziału czynnika obywatelskiego w strukturze administracji ogólnej²³⁶. Lwowski uczony zwracał uwagę, że wyrażone w doktrynie stanowisko, jakoby rozporządzenie stanowiło zmierzch samorządu miejskiego, nie znajduje potwierdzenia w jego treści²³⁷.

Dowodem autorytetu M. Chłamtacza w środowisku znawców samorządu terytorialnego było powierzenie mu przygotowania projektu Statutu Związku Miast Polskich. Projekt tego aktu wraz wytycznymi został opublikowany na łamach czasopisma „Samorząd Miejski” w 1930 roku. Lwo-

²³² IDEM: *Zasadnicze wytyczne nowego Statutu Związku Miast Polskich i szczegółowy projekt tego statutu*. SM 1930, R. 11, z. 23, s. 1127-1146.

²³³ IDEM: *Rządowe projekty ustaw o utworzeniu województwa stołecznego oraz o administracji samorządowej w województwie stołecznym. (Uwagi krytyczne i poglądy de lege ferenda)*. SM 1936, R. 17, z. 20, s. 3-28; zob. też T. NOWICKI: *Chłamtacz Marcei, Rządowe projekty ustaw o utworzeniu województwa stołecznego oraz o administracji samorządowej w województwie stołecznym. (Uwagi krytyczne i poglądy de lege ferenda)*. Warszawa, Samorząd Miejski, 1936. RPEiS 1937, R. 17, nr 2, s. 325-326.

²³⁴ Uwagi wymaga, iż R. Wiaderna-Kuśnierz wskazuje, że M. Chłamtacz jest autorem tej publikacji, ogłoszonej na łamach „Samorządu Miejskiego”. Przegląd czasopisma tego nie potwierdził. Ponadto tezę, że praca M. Chłamtacza nie została opublikowana na łamach „Samorządu Miejskiego”, potwierdza również K. Makles, który w swoim tekście *Prasa centralnych związków samorządowych w Drugiej Rzeczypospolitej* nie wspomina o tym, aby lwowski romanista opublikował w 1937 roku jakąkolwiek pozycję w „Samorządzie Miejskim”. Por. K. MAKLES: *Prasa centralnych związków samorządowych w Drugiej Rzeczypospolitej*. Katowice 2014, s. 344. Por. też informację bibliograficzną podaną przez R. Wiaderną-Kuśnierz. M. CHŁAMTACZ: *Krytyka projektu rządowego o ukształtowaniu samorządu w stołecznym mieście Warszawa*. SM 1937.

²³⁵ M. CHŁAMTACZ: *Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej...*, s. 173-189.

²³⁶ Ibidem, s. 173.

²³⁷ Ibidem, s. 188.

wianin stwierdził, że celem jego pracy jest zajęcie krytycznego stanowiska wobec nierzadko rozbieżnych zasad, na których miałyby się wspierać nowy statut²³⁸. W sposób szczególny krytykował w nim działalność kół regionalnych²³⁹. Podkreślał również, że obrady ostatnich zjazdów związku były bardzo burzliwe i przepełnione „polityczno-partyjną demagogią”, która doprowadziła do nikłych wyników obrad²⁴⁰. Postulował w związku z tym zmniejszenie liczby delegatów na zjazd oraz sprecyzowanie wymogów statutowych jego zwoływania²⁴¹.

W kolejnej ze swych prac omawiał szczegółowo przepisy projektu ustaw o utworzeniu województwa stołecznego oraz o administracji samorządowej w województwie stołecznym²⁴². Formułował również uwagi ich dotyczące. Negatywnie oceniał chociażby prawo mianowania wojewody stołecznego, który równocześnie miałby być prezydentem miasta. Z kolei pozytywnie odnosił się do przewidzianego dla stolicy ograniczenia wypadków konieczności zatwierdzania uchwał ze strony władzy nadzorczej. Interesująca jest sformułowana przez niego koncepcja utworzenia województwa podstołecznego²⁴³. Godne odnotowania jest również to, że prace M. Chłamtacza dotyczące samorządu terytorialnego były dostrzegane w doktrynie. Recenzję ostatniej z prac lwowianina sporządził Tomasz Nowicki, który nie szczędzi autorowi pochwał, stwierdzając, że „tezy swe [...] przeprowadza z wielką konsekwencją, powiązując je trafnie z obowiązującym ustawodawstwem i wymogami teorii”²⁴⁴ oraz że praca stanowi „wartościowy przyczynek do kompleksu ustrojowego stolicy”²⁴⁵.

Powróćmy jednak do dalszych losów lwowianina. We wrześniu 1939 roku, po poddaniu się miasta Armii Czerwonej, kiedy powołana została specjalna komisja do spraw szczególnej wagi z prezydentem na czele, M. Chłamtacz został jej członkiem²⁴⁶. W trakcie wojny nie rozstał się z uniwersytetem. Kiedy Kazimierz Przybyłowski zorganizował w 1941 roku we Lwowie tajny Wydział Prawa, M. Chłamtacz został jednym z wykładowców²⁴⁷. Zaangażował się w konspiracyjne nauczanie do tego stopnia, iż organizował we własnym domu wykłady²⁴⁸. Tam też odbyła się obrona doktoratu Bronisława

²³⁸ M. CHŁAMTACZ: *Zasadnicze wytyczne...*, s. 1128.

²³⁹ Ibidem, s. 1131.

²⁴⁰ Ibidem.

²⁴¹ Ibidem, s. 1132.

²⁴² M. CHŁAMTACZ: *Rządowe projekty ustaw...*, s. 3–28.

²⁴³ Ibidem.

²⁴⁴ T. NOWICKI: *Chłamtacz Marceli. Rządowe projekty ustaw...*, s. 326.

²⁴⁵ Ibidem.

²⁴⁶ G. HRYCIUK: *Polacy we Lwowie 1939–1944: życie codzienne*. Warszawa 2000, s. 104.

²⁴⁷ A. REDZIK: *Wydział Prawa...*, s. 254.

²⁴⁸ Ibidem.

Walaszka. Sam, obok K. Przybyłowskiego, W. Osuchowskiego oraz Mariana Waligórskiego, wszedł w skład komisji ds. przewodu doktorskiego. W trakcie wojny uczestniczył również w obronie doktoratu Franciszka Zachariasiewicza. Promotorem pracy był K. Przybyłowski, a członkami komisji oprócz M. Chłamtacza także W. Osuchowski oraz W. Rappe²⁴⁹. M. Chłamtacz jako przewodniczący komisji miał wypowiedzieć słowa, iż „praca jest z prawdziwego zdarzenia, a nie okupacyjna”²⁵⁰.

Już podczas niemieckiej okupacji, w 1943 roku, wspólnie z Teofilem Zalewskim i Zdzisławem Strońskim, M. Chłamtacz brał udział w rozmowach pomiędzy przedstawicielami polskiej inteligencji a Niemcami²⁵¹. Ze strony okupanta podjęte zostały wówczas działania zmierzające do zjednania sobie ludności polskiej. Zainicjowane rozmowy miały dotyczyć podjęcia współpracy Polaków z Niemcami²⁵². Nie doprowadziły one jednak do rozwiązania sytuacji²⁵³. M. Chłamtacz nie był prawdopodobnie nimi zainteresowany, albowiem, jak wynika z raportów Biura Wschodniego Delegatury Rządu na Kraj, „pierwsze zebranie nie dało rezultatów, bo »profesor Chłamtacz zgubił się w prawniczych wywodach, profesor Zaleski[!] wszystkiego się boi, a jedynie p. Zdzisław Stroński przemawiał konkretnie i on też będzie czynny przy złożeniu drugiej konferencji«”²⁵⁴. Na podstawie raportu można wysnuć wniosek, iż do dalszych rozmów M. Chłamtacz nie został zaproszony.

Jednym z posunięć władz okupacyjnych było powołanie w 1943 roku tzw. Beiratu, a więc specjalnego ciała doradczego starosty miejskiego we Lwowie²⁵⁵. M. Chłamtacz wszedł wówczas w jego skład jako jeden z pięciu przedstawicieli strony polskiej²⁵⁶. W imieniu powołanych do Rady Polaków wygłosił entuzjastyczne przemówienie, „ofiarowując swe doświadczenie w pracy dla Lwowa”²⁵⁷. M. Chłamtacz jako jej przewodniczący podpisał zaproszenia ludności polskiej do udziału w manifestacji – dziękczynnym

²⁴⁹ J. DRAUS: *Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie 1918–1946. Portret kresowej uczelni*. Kraków 2007, s. 147.

²⁵⁰ Ibidem, s. 264.

²⁵¹ Ibidem, s. 233, 214.

²⁵² Ibidem, s. 214.

²⁵³ G. HRYCIUK: „Kumitył”: *Polski Komitet Opiekunicy Lwów Miasto w latach 1941–1944*. Toruń 2000, s. 16.

²⁵⁴ *Ziemie wschodnie. Raporty Biura Wschodniego Delegatury Rządu na Kraj 1943–1944*. Wstęp, wybór, oprac. M. ADAMCZUK, J. GMITRUK, A. KOSEBSKI. Warszawa–Pułtusk 2005, s. 222.

²⁵⁵ Ibidem, s. 18.

²⁵⁶ G. MAZUR, J. SKWARA, J. WĘGIERSKI: *Kronika 2350 dni wojny i okupacji Lwowa. 1 IX 1939–5 II 1946*. Katowice 2007, s. 361; *Ziemie wschodnie. Raporty Biura Wschodniego...*, s. 86–87.

²⁵⁷ G. HRYCIUK: *Polacy we Lwowie 1939–1944...*, s. 232; R. WIADERNA-KUŚNIEŻ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 181.

mitingu przed teatrem w trzecią rocznicę „oswobodzenia Lwowa od bolszewików”²⁵⁸. O postępowaniu M. Chłamtacza wspomniano w „Meldunku tygodniowym 23-K II” Sekcji Wschodniej Departamentu Informacji i Prasy Delegatury Rządu RP na kraj z dnia 7 lipca 1944 roku²⁵⁹. Wskazano w nim, iż „w przeddzień 1 lipca obwieszczono mieszkańcom Lwowa, że dnia następnego, w rocznicę wkroczenia wojsk niemieckich do miasta, odbędzie się przed Teatrem Wielkim »zgromadzenie ludowe«, na którym będzie przemawiać Stadthauptmann Müller. Ogłoszono szumnie, że wzywa się do wzięcia udziału wszystkich, którzy są »za Europą«, a przeciwko komunizmowi. [...] Ogłoszenie polskie podpisał członek Rady [Przybocznej Miasta Lwowa – G.N.], prof. M. Chłamtacz”²⁶⁰. Atmosfera towarzysząca wydarzeniu była nieprzyjemna, zważywszy że „spędzono [...] pod teatr z różnych lwowskich przedsięwzięć i zakładów parę tysięcy ludzi”²⁶¹. Mowa Müllera była „mdła i beztreściwa”. W podobnym tonie utrzymane były pozostałe przemówienia. Odnotowano, iż na ich tle „odbijało się godnością wystąpienie prof. Chłamtacza, którego jako najstarszego z polskiej części Rady Przybocznej zmuszono do wygłoszenia przemówienia. Mówił krótko i po niemiecku tak, że Polacy nie wiedzieli, kto i o czym mówi. Kiedy schodził z trybuny, podszedł do niego gubernator i zawrócił go z tym, aby przemówił po polsku. Prof. Chłamtacz wszedł znowu na trybunę i już po polsku zwrócił się do tłumu: »Obywatele! W krótkim streszczeniu podam Wam, co mówiłem po niemiecku. Powiedziałem, że ludność polska pracuje stosownie do zarządzeń władz we wszelkich dziedzinach z całą gorliwością i że zdobyła sobie uznanie władz...«”²⁶².

Zmuszony do wystąpienia M. Chłamtacz wskazał na wiążący Polskę z kulturą zachodnią dorobek oraz „iż cała kula ziemską toczy w tej chwili bój o wyższą sprawiedliwość na świecie i że wszelkie cierpienia i udręki doby wojennej znajdują w końcu rekompensatę”²⁶³. Jednakże, na co zwraca uwagę Delegatura, „w całym przemówieniu nie było ani jednego słowa ani o Niemcach, ani o bolszewikach, ani o celu zgromadzenia. Wystąpienie prof. Chłamtacza przez ośmieszenie intencji niemieckich wywołało dużą wesołość wśród polskich słuchaczy”²⁶⁴. Kilka dni później komisja sądząca Kierownictwa Walki Podziemnej przy Dowódcy AK uznała jednak,

²⁵⁸ G. MAZUR, J. SKWARA, J. WĘGIERSKI: *Kronika 2350 dni wojny...*, s. 462.

²⁵⁹ Zob. *Ziemie wschodnie. Meldunki tygodniowe Sekcji Wschodniej Departamentu Informacji i Prasy Delegatury Rządu RP na Kraj. Kwiecień–lipiec 1944. Wstęp, wybór, oprac. M. ADAMCZUK, J. GMITRUK, A. KOSESKI*. Warszawa–Pułtusk–Kielce 2006, s. 223.

²⁶⁰ *Ibidem*, s. 224–225.

²⁶¹ *Ibidem*, s. 225.

²⁶² *Ibidem*.

²⁶³ G. HRYCIUK: *Polacy we Lwowie 1939–1944...*, s. 247.

²⁶⁴ *Ibidem*.

iż M. Chłamtacz przekroczył granice kontaktu z okupantem, występując na tym zebraniu publicznym i wzywając w imieniu Rady Przybocznej do udziału w tejże manifestacji²⁶⁵. Otrzymał za to karę nagany, która została ogłoszona na łamach „Słowa Polskiego”²⁶⁶. Działanie M. Chłamtacza odebrane zostało jako manifestacja pozytywnego stosunku ludności polskiej do okupanta²⁶⁷. W rzeczywistości prawdopodobnie nie miał on zamiaru wygłaszać przemówienia na manifestacji. Wskazuje na to jego zachowanie podczas samej „uroczystości”, które trudno uznać za bratanie się z okupantem. Posiadane informacje na temat działalności politycznej M. Chłamtacza w tym czasie są szczątkowe, w związku z czym nie sposób w pełni przeanalizować i ocenić jego zachowania. Można jednak przypuszczać, że to miłość i oddanie na rzecz miasta Lwowa skłoniły go do wejścia w skład Beiratu. M. Chłamtacz, nie opuszczając Lwowa po wojnie, do końca życia pozostał wierny swemu ukochanemu miastu. Zmarł tam 7 stycznia 1947 roku i spoczął na cmentarzu Łyczakowskim. Niestety, nie są bliżej znane jego losy w ostatnich latach życia. Jak wskazuje R. Wiaderna-Kuśnierz, nie istnieją również dane mówiące o zainteresowaniu jego osobą przez sowieckie służby bezpieczeństwa²⁶⁸.

²⁶⁵ G. MAZUR, J. SKWARA, J. WĘGIERSKI: *Kronika 2350 dni wojny...*, s. 463.

²⁶⁶ G. HRYCIUK: *Polacy we Lwowie 1939–1944...*, s. 247. Informacja o otrzymaniu kary nagany została ogłoszona na łamach „Słowa Polskiego” 16 lipca 1944 roku: „Na mocy posiadanych uprawnień od czynników oficjalnych, działających w Kraju i z woli Rządu Rzeczypospolitej Polskiej Komisja Sądząca K.W.P. na posiedzeniu w dniu 7 lipca 1944 roku ustaliła, że em. prof. uniw. dr M. Chłamtacz zamieszkały we Lwowie, dnia 1 lipca 1944 roku, jako członek rady przybocznej przy niemieckim staroście lwowskim /Stadthauptmannie/ wbrew obowiązkowi Polaka przekroczył dopuszczalne granice kontaktu z okupantem, występując nieprawnie w charakterze przedstawiciela ludności polskiej na zebraniu publicznym zwołanym przez władze niemieckie, w celu zamianifestowania pozytywnego stosunku społeczeństwa polskiego do władz okupacyjnych i w tym charakterze wygłosił przemówienie. W tym samym czasie podpisał w imieniu tzw. Rady Przybocznej odezwę wzywającą ludność polską miasta Lwowa do wzięcia udziału w tej manifestacji – przez co dopuścił się wykroczenia: postępowania niezgodnego z racją stanu Państwa i Narodu Polskiego. Za to wykroczenie nakłada Komisja Sądząca K.W. na prof. dr. Marcelego Chłamtacza na zasadzie §22. Regulaminu K.S. karę nagany”. Zob. *Obwieszczenie*. „Słowo Polskie” 1944, nr 34, s. 2.

²⁶⁷ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 181.

²⁶⁸ Ibidem, s. 182.

3. Działalność dydaktyczna Marceliego Chłamtacza

3.1. Zajęcia na Uniwersytecie Lwowskim

Krótko po uzyskaniu *veniam docendi* M. Chłamtacz zgłosił swój pierwszy wykład. Były to *Pandekta. Część szczególna nauki o zobowiązaniach*²⁶⁹. Lwowski uczony, składając wniosek habilitacyjny, sporządził program wykładów, który pozostał w aktach C.K. Ministerstwa Wyznań i Oświaty, a obecnie znajduje się w Archiwum Głównym Akt Dawnych²⁷⁰. Warto zwrócić uwagę, że program, prócz harmonogramu wykładów, o którym wspomina R. Właderna-Kuśnierz, obejmuje również wskazówki dotyczące przyswajania wiedzy objętej kursem. Program zawiera informacje na temat wykładów historii prawa rzymskiego i nauki o zobowiązaniach. Zakłada, że „przy każdej materii obok specjalnych monografii uwzględnić wypada systematyczne opracowania czy to całych Pandektów, czy też poszczególnych działów, a więc: Puchta *Pandekten*, Arndts *Pandekten*, Windscheid *Lehrbüch*, Vangerow *Lehrbüch*, Savigny *System* i *Obligationenrecht*, Dernburg *Pandekten*, Bekker *System* [...]”²⁷¹. Podczas wykładów historii prawa rzymskiego, zdaniem M. Chłamtacza, „należałoby [...] obszerniej przedstawić te działy, które stoją w silniejszym kontakcie z rozwojem rzymskiego prawa prywatnego”²⁷². W wykładzie nauki o zobowiązaniach trzeba „uwzględnić istotną stronę historyczną, o ile fazy historycznego rozwoju danej instytucji prawnej dadzą się źródłowo skonstatować i uchwycić. Ten kierunek i charakter wykładu wskazany jest wedle widzenia podpisanego między innymi, że *Corpus Iuris* nie jest emanacją ustawodawczą jednej chwili, nie jest produktem prawodawczym jednolitym”²⁷³. Podkreśla również, iż „jako ostatni etap w rozwoju i sposobie przyswajania postanowień *Corpus Iuris* jako przeważającej części składowej tzw. prawa pospolitego uważa uchwalony niedawno Kodeks Cywilny Państwa Niemieckiego, jest on jakby ostatecznym bilansem zdobyczy naukowych”²⁷⁴, które, w opinii romanisty, stanowią uzasadniony powód do dumy przedstawicieli szkoły historycznej. Niestety jednak nie podaje żadnych wskazówek co do swoich pozostałych wykładów.

²⁶⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 45.

²⁷⁰ Ibidem, k. 67v; AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 577–584.

²⁷¹ AGAD, C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u, k. 583.

²⁷² Ibidem, k. 584.

²⁷³ Ibidem.

²⁷⁴ Ibidem.

Na temat zajęć prowadzonych przez M. Chłamtacza, który był nazywany przez brat studentką „Ciamkaczem”, krążyły różne anegdoty²⁷⁵. Maciej Jońca i Renata Wiaderna-Kuśnierz zwracają uwagę na historię dotyczącą egzaminu z prawa rzymskiego, przytoczoną przez Adama Kozłowskiego: „Marceli Chłamtacz, światowej sławy znawca historii i systemu prawa rzymskiego – to batiar nad batiary. W młodości... czeladnik ślusarski, własną pracą stał się »luminarzem« nauki polskiej. Ale nie zatracił swego batiarskiego humoru i »nie dał pogrześć swojego bałaku«, i stawiał takie pytania: »Czy jak dam panu moje buty *in fiduciam*, to może pan je nosić?«. »Mogę, panie profesorze!«. »Klawo student to odpowiedział, bo według prawa rzemskiego to tak. Ali praktycznie to ni, bo ja noszy numer czterdziści i cztery, ten święty Mickiewiczowski«”²⁷⁶. R. Wiaderna-Kuśnierz przypomina jeszcze inną anegdotę. Pytanie M. Chłamtacza dotyczyło autorstwa reguły *Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*. Nieznający odpowiedzi na pytanie student uzyskał podpowiedź od egzaminatora: „No ten na Cy...”. Odpowiedział więc, że to Cyncero. M. Chłamtacz skwitował odpowiedź w sposób następujący: „Ta gdzie ta, ta jak ta, skąd to był Cysorz Justynian Pirwszy!”²⁷⁷.

Bronisław Longchamps de Bérrier w swych wspomnieniach relacjonuje, iż „kursy prawa rzymskiego profesorów Chłamtacza i Szachowskiego miały na kilkuset zapisanych studentów przecież zawsze kilkudziesięciu słuchaczy, z których wielu notowało wykłady lub uzupełniało litografowane skrypty, wydawane najczęściej bez upoważnienia profesora przez przedsiębiorczych studentów, obdarzonych wrodzonymi zdolnościami handlowymi”²⁷⁸. Podkreśla, iż najlepszymi były skrypty „wydawane z upoważnieniem profesorów przez stowarzyszenie studenckie Bibliotekę Słuchaczy Prawa”²⁷⁹. Dalej stwierdza, iż „jeżeli skrypta wydawała na podstawie zapisków stenograficznych, po przejrzeniu ich przez profesora, Biblioteka Słuchaczy Prawa, zastępowały one podręcznik, a nawet wykład”²⁸⁰. Popularność skryptów spowodowana była tym, że większość studentów nie uczęszczała na wykłady. Pochodzący spoza Lwowa nie mogli najczęściej pozwolić sobie na zamieszkanie w mieście z powodu ubóstwa. Odważni, którzy zdecydowali

²⁷⁵ A. KOZŁOWSKI: *Lwów. Wizja utraconego miasta*. New York 1991, s. 75.

²⁷⁶ Ibidem; por. też M. JOŃCA: *Prawo rzymskie. Marginalia*. Lublin 2015, s. 357; R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 180.

²⁷⁷ A. KOZŁOWSKI: *Lwów. Wizja utraconego miasta...*, s. 75. Por. R. WIADERNA-KUŚNIEZ: *Marceli Chłamtacz...*, s. 180.

²⁷⁸ B. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Ochrzczony na szablach powstańczych... Wspomnienia (1884–1918)*. Wrocław 1983, s. 179–180.

²⁷⁹ Ibidem, s. 180.

²⁸⁰ Ibidem, s. 182.

się na przyjazd do miasta, aby zapracować na swoje utrzymanie, zmuszeni byli z reguły do pracy w kancelariach adwokackich²⁸¹.

Frekwencja, także na wykładach prowadzonych przez M. Chłamtacza, wzrastała w czasie, gdy prowadzący potwierdzali uczęszczanie przez studentów na zajęcia²⁸². Towarzyszyło temu składanie stosów indeksów. Powszechną praktyką było przedkładanie indeksów studentów pochodzących z miast prowincjonalnych przez ich „delegata”²⁸³. Wszystko odbywało się w zabawnej atmosferze, a M. Chłamtacz zwykł pytać, „czy Drohobycz już skończony” bądź też „czy teraz idzie Tarnopol, czy Stanisławów, czy Kołomyja”²⁸⁴. Często zdarzało się, że wykładowcy nie znali swoich studentów. Zdarzały się i odwrotne sytuacje. Na Uniwersytecie Lwowskim krążyła anegdota dotycząca M. Chłamtacza, którą relacjonuje B. Longchamps de Bérrier: „jakiś spóźniony student zaglądnął po wykładzie Chłamtacza do sali, a zastawszy tylko jednego niestarego człowieka w ławie, zapytał go – w przekonaniu, że to student – czy profesor Chłamtacz da mu jeszcze frekwencję. »Nie mogłem – mówił – przyjechać wcześniej do Lwowa i teraz tracę semestr, jeżeli Chłamtacz będzie świnią«. »Ale to niezły człowiek – odpowiedział zapytany, którym był nie kto inny, jak Chłamtacz – daj pan tu indeks« i potwierdził frekwencję”²⁸⁵.

B. Longchamps de Bérrier relacjonuje również, że zapisał się na seminarium M. Chłamtacza. Podkreśla: „seminarium rzymskie nie zainteresowało mnie zbyt. Odbywało się na nim głównie czytanie tekstów z *Corpus iuris*, tłumaczenie ich i wykładnia”²⁸⁶. Dużo atrakcyjniejsze było dla niego seminarium u Oswalda Balzera²⁸⁷.

Danych na temat wykładów M. Chłamtacza dostarczają również inne źródła. Cenne informacje zawierają wydawane przez Uniwersytet Lwowski składy osobowe uczelni i programy wykładów. O prowadzonych przez M. Chłamtacza zajęciach wspomina na tej podstawie R. Wiaderna-Kuśnierz²⁸⁸. Zasadne jest ich przedstawienie również i w tym miejscu.

Jak wynika ze składu wykładowców i programów wykładów, od semestru zimowego roku akademickiego 1898/1899 M. Chłamtacz prowadził trzy

²⁸¹ Ibidem, s. 181.

²⁸² Na początku semestru dawano tzw. *nomen*, a na końcu frekwencję. Zob. ibidem, s. 180.

²⁸³ Ibidem, s. 181.

²⁸⁴ Ibidem. Por. też: M. JOŃCA: *Prawo rzymskie...*, s. 357; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 98.

²⁸⁵ B. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Ochrzczony na szablach...*, s. 181; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 98.

²⁸⁶ B. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Ochrzczony na szablach...*, s. 183.

²⁸⁷ Ibidem; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 126.

²⁸⁸ R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 104–108.

razy w tygodniu dwugodzinne wykłady z Historii prawa rzymskiego²⁸⁹. Latem prowadził Pandekta. Część szczególną zobowiązań w prawie rzymskim, poprzedzoną wstępem o zobowiązaniach w ogólności oraz Repetytorium z prawa rzymskiego²⁹⁰. W półroczu zimowym roku akademickiego 1899/1900 prowadził Repetytorium z prawa rzymskiego oraz Historię i instytucje prawa rzymskiego²⁹¹. Latem roku akademickiego 1899/1900 prowadził natomiast Repetytorium z prawa rzymskiego oraz Pandekta. Część ogólną oraz zobowiązania²⁹². W semestrze zimowym roku akademickiego 1900/1901 wykładał trzy przedmioty: Historię prawa rzymskiego, o nabyciu posiadania i własności przez zastępcę w prawie rzymskim oraz Repetytorium z prawa rzymskiego²⁹³. W półroczu letnim 1900/1901 zgłosił następujące zajęcia: Pandekta. Nauka o zobowiązaniach oraz Seminarium z prawa rzymskiego²⁹⁴. W półroczu zimowym roku akademickiego 1901/1902 prowadził wykład Historia i instytucje prawa rzymskiego, natomiast latem Pandekta. Nauka o zobowiązaniach oraz Seminarium i konwersatorium z prawa rzymskiego²⁹⁵.

²⁸⁹ A. REDZIK: *Wydział Prawa...*, s. 254; R. WIADERNA-KUŚNIERZ: *Prawo rzymskie...*, s. 104–108.

²⁹⁰ *Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1898/1899*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1898, s. 52; M. Chłamczak prowadził te zajęcia w poniedziałki, środy i soboty w godz. 12.00–13.00.

²⁹¹ *Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1899/1900*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1899; Repetytorium odbywało się w poniedziałki w godz. od 6.00 do 8.00. Przeznaczone było dla słuchaczy z II roku prawa (przy nazwie przedmiotu zamieszczony został skrót PP – co znaczyło zapewne: powtarzający przedmiot).

²⁹² *Skład Uniwersytetu i program wykładów w letnim półroczu 1899/1900*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1900, s. 57, 59; Repetytorium prowadzone było raz w tygodniu, we czwartki w godz. 6.00–8.00. Pandekta prowadzone były codziennie w godz. 10.00–11.00.

²⁹³ *Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1900/1901*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1900, s. 58, 60; Historia i instytucje prawa rzymskiego odbywały się w poniedziałek, wtorek i środę w godz. 10.00–11.00. O nabyciu posiadania i własności w prawie rzymskim we środę w godz. 6.00–7.00, Repetytorium z prawa rzymskiego w poniedziałek w godz. 6.00–8.00.

²⁹⁴ *Skład Uniwersytetu i program wykładów w letnim półroczu 1900/1901*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1899, s. 59, 60; Wykład Pandekta. Nauka o zobowiązaniach odbywał się codziennie z wyjątkiem sobót w godz. 10.00–11.00.

²⁹⁵ *Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1901/1902*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1901, s. 59; *Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu letnim 1901/1902*. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1902, s. 61, 63. Jeżeli chodzi o wykłady Historii..., odbywały się codziennie z wyjątkiem sobót w godzinach 9.00–10.00, natomiast w czwartki dodatkowo w godzinach 10.00–11.00. Pandekta... odbywały się codziennie z wyjątkiem poniedziałku

W roku akademickim 1902/1903 prowadzone przez M. Chłamtacza wykłady nie uległy zmianie²⁹⁶. Pewne modyfikacje nastąpiły w roku akademickim 1903/1904, kiedy w semestrze zimowym przedstawiony został nowy wykład: Historia i instytucje prawa rzymskiego wraz z procedurą cywilną²⁹⁷. W semestrze letnim 1903/1904 M. Chłamtacz wykładał w dalszym ciągu Pandekta: naukę o zobowiązaniach oraz prowadził Seminarium z prawa rzymskiego²⁹⁸. Program wykładów Marceliego Chłamtacza nie uległ zmianie do roku akademickiego 1916/1917²⁹⁹. Wyjątkiem był rok akademicki 1914/1915, kiedy

w godz. 10.00–11.00. Seminarium i konwersatorium... odbywało się w wymiarze dwóch godzin tygodniowo.

²⁹⁶ Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1902/1903. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1902, s. 59, 60; Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu letnim 1902/1903. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1903, s. 61, 63. Jedyna różnica polegała na tym, iż Pandekta... odbywały się we wtorek, środę, czwartek w godzinach 10.00–11.00, natomiast w sobotę od 11.00 do 12.00.

²⁹⁷ Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1903/1904. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1903, s. 62–63.

²⁹⁸ Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1903/1904. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1904, s. 65, 67.

²⁹⁹ Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1904/1905. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1904, s. 65–66; Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1904/1905. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1905, s. 69, 72; Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1905/1906. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1905, s. 70–71; Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1905/1906. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1906, s. 72, 75; Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1906/1907. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1906, s. 69–70; Program wykładów w półroczu letnim 1906/1907. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1907, s. 25, 27; Program wykładów w półroczu zimowym 1907/1908. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1907, s. 23–24; Program wykładów w półroczu letnim 1907/1908. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1908, s. 24, 27; Program wykładów w półroczu zimowym 1908/1909. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1908, s. 26–27; Program wykładów w półroczu letnim 1908/1909. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1909, s. 26, 29; Program wykładów w półroczu zimowym 1909/1910. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1909, s. 31; Program wykładów w półroczu letnim 1909/1910. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1910, s. 28, 32; Program wykładów w półroczu zimowym 1910/1911. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1910, s. 27–28; Program wykładów w półroczu letnim 1910/1911. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1911, s. 27, 31; Program wykładów w półroczu zimowym 1911/1912. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1911, s. 26; Program wykładów w półroczu letnim 1911/1912. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1912,

to zajęcia się nie odbywały, co wskazano w programie wykładów na semestr zimowy 1915/1916³⁰⁰. Odnotować jednak należy, że wykład M. Chłamtacza odbywający się w semestrze zimowym zmienił od roku akademickiego 1904/1905 nazwę na Historia i instytucje prawa rzymskiego wraz z procesem cywilnym³⁰¹. Pewne zmiany nastąpiły w roku akademickim 1917/1918, kiedy to prócz prowadzonych przez niego zajęć: Pandekta: nauka o zobowiązaniach oraz seminarium z prawa rzymskiego, wykład z semestru zimowego zmienił nazwę na Historia i system rzymskiego prawa prywatnego, a w semestrze letnim pojawił się nowy wykład: Pandekta: prawo rodzinne i spadkowe³⁰². W półroczu zimowym 1918/1919 prowadził wykład: Historia i system rzymskiego prawa prywatnego (historia źródeł i instytucji, część ogólna)³⁰³. Jak wynika z pierwszego zachowanego po wojnie spisu wykładów na Uniwersytecie Lwowskim, w półroczu zimowym 1919/1920 M. Chłamtacz prowadził wykład Historia i system rzymskiego prawa prywatnego³⁰⁴, z kolei zaś w półroczu letnim Pandekta: naukę o zobowiązaniach, Pandekta: prawo spadkowe

s. 27, 30; Program wykładów w półroczu zimowym 1912/1913. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1912, s. 27-28; Program wykładów w półroczu letnim 1912/1913. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1913, s. 27, 30; Program wykładów w półroczu zimowym 1913/1914. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1913, s. 28-29; Program wykładów w półroczu letnim 1914/1914. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1914, s. 29, 32; Program wykładów w półroczu letnim 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1915, s. 29-30; Program wykładów w półroczu letnim 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1916, s. 5, 7; Program wykładów w półroczu zimowym 1916/1917. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1916, s. 6; Program wykładów w półroczu letnim 1916/1917. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917, s. 5-6.

³⁰⁰ Program wykładów w półroczu zimowym 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1915, s. 3.

³⁰¹ Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1904/1905. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1904, s. 65-66.

³⁰² Program wykładów w półroczu zimowym 1917/1918. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917, s. 6; Program wykładów w półroczu letnim 1917/1918. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917, s. 5-6; Wykład Historia i system rzymskiego prawa prywatnego odbywał się codziennie w godz. 9.00-10.00, a w soboty dodatkowo w godz. 10.00-11.00. Pandekta: nauka o zobowiązaniach odbywała się w poniedziałki, wtorki, środy, czwartki w godz. 10.00-11.00, natomiast Pandekta: prawo rodzinne i spadkowe w piątki w godz. 9.00-10.00 oraz w soboty w godz. 9.00-11.00.

³⁰³ Program wykładów w półroczu zimowym 1918/1919. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1918, s. 6.

³⁰⁴ Program wykładów w półroczu zimowym 1919/1920. C.K. Uniwersytet we Lwowie. Lwów 1920, s. 5.

oraz Seminarium z prawa rzymskiego³⁰⁵. W roku akademickim 1920/1921 w ramach wykładu Historii i systemu rzymskiego prawa prywatnego omawiał w I i II trymestrze historię źródeł i część ogólną prawa obligacyjnego, natomiast w trymestrze III prawo obligacyjne i prawo spadkowe. Prócz tego odbywał również Seminarium z prawa rzymskiego³⁰⁶. W I i II trymestrze roku akademickiego 1921/1922 M. Chłamtacz wykładał Historię i system rzymskiego prawa prywatnego. Część I: historię źródeł i naukę o zobowiązaniach, część ogólną, natomiast w III trymestrze Historię i system rzymskiego prawa prywatnego. Część II: naukę o zobowiązaniach (ciąg dalszy) i prawo spadkowe, jak również seminarium z prawa rzymskiego³⁰⁷. Od roku akademickiego 1922/1923 prowadzone przez M. Chłamtacza wykłady zmieniły swoje nazwy na: Historię i system rzymskiego prawa prywatnego. Część I: historia źródeł i prawa rzymskiego i część ogólna nauki o zobowiązaniach oraz historię i system rzymskiego prawa prywatnego. Część II: nauka o zobowiązaniach i prawo spadkowe³⁰⁸. Przedmioty te z nieco zmodyfikowanymi nazwami prowadzone były w latach kolejnych³⁰⁹. Zmiana nazewnictwa nie dotyczyła seminarium z prawa rzymskiego. Zwrócić jednak należy uwagę, iż w I i II trymestrze roku akademickiego 1923/1924 w spisie zajęć prowadzonych przez M. Chłamtacza pojawiły się ćwiczenia seminaryjne z prawa rzymskiego w wymiarze dwóch

³⁰⁵ Program wykładów w półroczu letnim (w 3-cim trymestrze) 1919/1920. Uniwersytet Jana Kazimierza. Lwów 1920, s. 5.

³⁰⁶ Program wykładów w I i II trymestrze roku akademickiego 1920/21. Uniwersytet Jana Kazimierza. Lwów 1920, s. 6; Program wykładów w III trymestrze roku akademickiego 1920/21. Uniwersytet Jana Kazimierza. Lwów 1921, s. 6.

³⁰⁷ Program wykładów w trymestrze I i II roku szkolnego 1921–1922. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1921, s. 6; Program wykładów w 3. trymestrze roku akademickiego 1921–1922. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922, s. 6. Wykłady w każdym z trymestrów odbywały się w godz. 10.00–11.00 z wyjątkiem poniedziałków.

³⁰⁸ Program wykładów w trymestrze I i II roku szkolnego 1922–1923. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922, s. 7; Program wykładów w trymestrze III roku akademickiego 1922–1923. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922, s. 7.

³⁰⁹ Program wykładów na rok akademicki 1925–1926. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1925, s. 10, 15, 18; Program wykładów na rok akademicki 1926–1927. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1926, s. 10, 15; Program wykładów na rok akademicki 1928–1929. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1928, s. 8; Program wykładów na rok akademicki 1929–1930. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1929, s. 8; Program wykładów na rok akademicki 1930–1931. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1930, s. 8–9; Program wykładów na rok akademicki 1931–1932 i skład uniwersytetu w latach akademickich 1930/31 i 1931/32. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1931, s. 12; Program wykładów oraz skład uniwersytetu w roku akad. 1932/33. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1932, s. 9; Spis wykładów na rok akad. 1933/34. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1933, s. 9–10.

godzin tygodniowo³¹⁰. Prowadzone przez M. Chłamtacza zajęcia zniknęły ze spisu wykładów w roku akademickim 1934/1935, co spowodowane było jego przejściem na emeryturę³¹¹. Nie oznaczało to jednak zaprzestania przez niego prowadzenia wykładów. Jak wspomniałem wyżej, wykładał prawo rzymskie i egzaminował z tego przedmiotu aż do 1939 roku. Uczestniczył również w tajnym nauczaniu w trakcie II wojny światowej.

3.2. Skrypty sporządzone na podstawie wykładów Marcelego Chłamtacza

Na podstawie wykładów M. Chłamtacza sporządzone zostały skrypty do nauki prawa rzymskiego. W ramach opublikowanych pomocy naukowych swe miejsce znalazła *Historia prawa rzymskiego*³¹², *Instytucje prawa rzymskiego*³¹³, *Prawo rzeczowe*³¹⁴ oraz *Nauka o zobowiązaniach. Część ogólna*³¹⁵. Wykłady ukazały się nakładem Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa, co, zgodnie z przekazem wspomnianego wyżej B. Longchamps de Bériera, oznaczało ich autoryzację przez wykładowcę³¹⁶. Materiały te są więc prawdopodobnie jedynym źródłem informacji na temat problematyki poruszanej w toku wykładu.

³¹⁰ Program wykładów w roku akademickim 1923–1924. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1923, s. 10, 14, 16.

³¹¹ Spis wykładów na rok akad. 1934/35. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1934; Spis wykładów na rok akad. 1935/36. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1935; Spis wykładów na rok akad. 1935/36. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1935; Spis wykładów w roku akademickim 1936/37. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1936; Spis wykładów w roku akademickim 1937/38. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1937; Spis wykładów w roku akademickim 1938/39. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1938.

³¹² M. CHŁAMTACZ: *Historia prawa rzymskiego*. Lwów 1910.

³¹³ *Instytucje prawa rzymskiego. Część ogólna według wykładów prof. dr M. Chłamtacza*. Lwów 1908 [dalej: M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*].

³¹⁴ *Prawo rzeczowe według wykładu M. Chłamtacza*, Lwów 1907 [dalej: M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*].

³¹⁵ M. CHŁAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach. Część ogólna*. Lwów 1912.

³¹⁶ Uwagi wymaga, że M. Konopka w pracy *Polski rynek wydawniczy Lwowa w dobie autonomii galicyjskiej (1867–1914)* wspomina jedynie o dwóch wydanych wykładach autorstwa M. Chłamtacza: *Instytucjach prawa rzymskiego* oraz *Prawie rzeczowym*. Zob. M. KONOPKA: *Polski rynek wydawniczy Lwowa w dobie autonomii galicyjskiej (1867–1914)*. Kraków 2018, s. 190.

3.2.1. Historia prawa rzymskiego

M. Chłamtacz rozpoczyna wykład *Historji prawa rzymskiego* od wyjaśnienia znaczenia prawa rzymskiego dla czasów mu współczesnych³¹⁷. Już na wstępie podkreśla wpływ prawa rzymskiego na niemiecki system prawny. Zaznacza, iż było ono prawem pomocniczym względem praw partykularnych³¹⁸. Podkreśla, iż „byłoby [...] niestosownem, gdyby prawo rzymskie wyrosło na obcym gruncie i wśród odmiennych potrzeb społeczeństwa stosować po upływie prawie tysiąca lat na terenie innym, prawu temu obcym”³¹⁹. Wymagało ono w związku z tym pewnych modyfikacji, które nastąpiły na przestrzeni wieków³²⁰. Pomimo wprowadzenia Kodeksu cywilnego niemieckiego pozostanie ono niezbędne dla zrozumienia podstawowych pojęć oraz mechanizmów rządzących systemem prawa³²¹. Spostrzeżenia te są podobne do tych, które czyni w swych *Instytucjach* Rudolf Sohm³²².

Przed rozpoczęciem wykładu historii prawa rzymskiego M. Chłamtacz dokonuje prezentacji „zasadniczych pojęć prawnych”. Pomimo iż tytuł podrzędnego rozdziału zapowiada charakterystykę wielu pojęć, to autor odnosi się w nim jedynie do terminu „prawo”. Ujmuje je zarówno w znaczeniu przedmiotowym, jak i podmiotowym. Podkreśla również związki prawa z etyką, przy czym w jego ocenie etyka nie może całkowicie dominować nad prawem, a z kolei prawo nie może stać w sprzeczności z etyką³²³. Przytacza również jego definicję pochodzącą od Celsusa³²⁴. W tym zakresie M. Chłamtacz opiera swój wykład w całości na podręczniku R. Sohma. Niemiecki uczony także poświęca odrębny rozdział swej pracy na analizę pojęć zasadniczych³²⁵. Pewną różnicą jest jednak to, iż w jego ramach R. Sohm charakteryzuje powstanie prawa, natomiast M. Chłamtacz czyni to w osobnym rozdziale. Lwowski uczony, odnosząc się do sposobów powstania prawa, charakteryzuje nie tylko ustawy i zwyczaj, ale również wskazuje na różnicę pomiędzy przepisami *iuris cogentis* i *iuris dispositivi*³²⁶. Odnosi się również do reguły: *publicum ius privatorum pactis mutari non potest*, prezentując ją jako

³¹⁷ M. CHŁAMTACZ: *Historja...*, s. 3.

³¹⁸ Ibidem.

³¹⁹ Ibidem, s. 4.

³²⁰ Ibidem.

³²¹ Ibidem, s. 6.

³²² R. SOHM: *Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego*. Oprac. L. MITTEIS, L. WENGER, przetł. R. TAUBENSCHLAG, W. KOZUBSKI. Warszawa 1925, s. 7–10.

³²³ M. CHŁAMTACZ: *Historja...*, s. 6.

³²⁴ Ibidem, s. 12–13.

³²⁵ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 18–24.

³²⁶ M. CHŁAMTACZ: *Historja...*, s. 14–15.

przykład *ius cogens*³²⁷. Analizuje dystynkcję pomiędzy *ius commune* a *ius singulare*³²⁸. Rozważania M. Chlamtacza w tej części wykładu odbiegają zatem w pewnym stopniu od treści podręcznika R. Sohma. Lwowski uczony dokonuje bowiem dużo dokładniejszej analizy.

R. Sohm w jednym z początkowych podrozdziałów swego podręcznika odwołuje się do sformułowanej przez Celsusa reguły: *Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem*³²⁹. Wzorujący się na jego wykładach M. Chlamtacz czyni dokładnie to samo. Rzecz jasna nie dokonuje tego słowami wypowiedzianymi przez niemieckiego uczonego, ale treść jego rozważań jest niemal identyczna. M. Chlamtacz stoi na stanowisku, iż nie zawsze będzie istniała możliwość jednoznacznego zrozumienia tekstu prawnego. W związku z tym „rzeczą interpretacji jest wydostać z danej ustawy to, co ona, a raczej prawodawca, przez nią chce wyrazić”³³⁰. Do poznania ustawy prowadzić może zatem interpretacja gramatyczna, logiczna oraz historyczna. Zdarzyć się jednak może, iż nie w każdym przypadku prawodawca użył wyrazu wystarczająco dokładnego, właściwie określającego stan rzeczy. W tej sytuacji „do poznania znaczenia tego wyrazu dochodzimy przez zważenie intencji prawodawcy, w celu jakim została wydana ta ustawa, do kogo była ona zwrócona, w jakich czasach, w jakiej okazji”³³¹. W tym też miejscu dostrzec można różnicę pomiędzy poglądami R. Sohma i M. Chlamtacza. Jak wynika z przytoczonego fragmentu, ten ostatni jest zdecydowanym internacjonalistą. R. Sohm prawdopodobnie nim nie jest, albowiem stwierdza, iż zgodnie z interpretacją logiczną „myślą przewodnią prawa jest ochrona tych interesów, których wymaga interes narodu. Tym z kolei interesom powinna odpowiadać interpretacja normy prawnej”³³².

W swym wykładzie M. Chlamtacz prezentuje również „ogólne tło” rozwoju prawa rzymskiego. Charakteryzuje ustrój społeczny i polityczny państwa rzymskiego, zaczynając od czasów królestwa, eksponując znaczenie rodów oraz kwestię przynależności jednostki do nich³³³. Nawiązuje również do początków prawa własności, rozumianego pierwotnie w odniesieniu do gruntów jako własność rodowa przysługująca wszystkim członkom rodu. Wskazuje także na główny – jego zdaniem – impuls dla rozwoju prawa rzymskiego, jakim było właśnie uznanie własności indywidualnej na grun-

³²⁷ Ibidem, s. 15.

³²⁸ Ibidem, s. 17.

³²⁹ Ibidem.

³³⁰ Ibidem, s. 20.

³³¹ Ibidem.

³³² R. SOHM: *Instytucje...*, s. 25.

³³³ M. CHLAMTACZ: *Historia...*, s. 24.

tach³³⁴. W tej części swego wykładu selekcjonuje jednak informacje przekazane w wykładzie przez R. Sohma³³⁵.

Lwowski uczony rozpoczyna omówienie etapów rozwoju prawa rzymskiego od „okresu dawnego” prawa rzymskiego, od dawnego *ius civile*. Omawia oczywiście, choć bez szczegółów, Ustawę XII Tablic z jej zasadniczymi cechami, jakimi były ścisła formalistyka oraz surowy rygor³³⁶. W tym też miejscu podkreśla znaczenie interpretacji dla rozwoju prawa rzymskiego, ilustrując to zjawisko pochodzącymi z Ustawy XII Tablic przykładami. Nie może jednak umknąć uwadze czytelnika, iż przykłady, które wskazuje w toku swego wykładu, zostały prawdopodobnie zaczerpnięte nie wprost z Ustawy XII Tablic, a z podręcznika R. Sohma³³⁷.

Charakteryzując dawne prawo rzymskie, wskazuje na jego „ekskluzywny” charakter, ilustrując to wypowiedzią: *ius civile, id est ius proprium civitatis nostrae ius civile proprium est civium Romanorum. Ius civile* dotyczyć mogło jedynie Rzymian, w przeciwieństwie do *ius gentium*, które obowiązywało „u wszystkich narodów cywilizowanych”³³⁸. Pomiedzy tymi systemami istniały więc różnice, które z biegiem czasu ulegały zatarciu poprzez działalność pretora, jursprudencki oraz ustawodawstwo cesarskie. Toteż wykładowca charakteryzuje kolejno działalność pretora, *senatus consulta* oraz działalność jursprudencki. Widać wyraźnie, iż unika przy tym zbytniego nagromadzenia informacji, czyniąc tym samym wywód dużo łatwiejszym w odbiorze. Ta cecha odróżnia jego wykład od treści zawartych w podręczniku R. Sohma. Pomimo bowiem szerszego omówienia pewnych zagadnień wykład M. Chlamtacza pozostaje bardziej syntetyczny niż dzieło niemieckiego romanisty.

W dalszej części wykładu M. Chlamtacz zajmuje się działalnością rzymskiej jursprudencki. Wskazuje na znaczącą rolę pontyfików w najwcześniejszej epoce, szczególnie w zakresie oznaczania *dies fasti* i *dies nefasti*. Ekspozuje przy tym rolę Tiberiusa Coruncaniusa, pierwszego plebejskiego najwyższego kapłana (*pontifex maximus*)³³⁹. Wymieniając wiodące postacie jursprudencki rzymskiej, wskazuje na główne kierunki ich działalności, jakimi były *cavere*, *agere*, *respondere*, *docere* i *scribere*. Mówiąc o jursprudencki klasycznej, zwraca szczególną uwagę na wykrystalizowany za czasów cesarza Tyberiusza podział na jurystów posiadających *ius respondendi* oraz tych, którzy owej możliwości wydawania opinii *ex auctoritate principis* byli pozba-

³³⁴ Ibidem, s. 27.

³³⁵ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 32–44.

³³⁶ M. CHLAMTACZ: *Historia...*, s. 29.

³³⁷ Por. R. SOHM: *Instytucje...*, s. 45–52.

³³⁸ M. CHLAMTACZ: *Historia...*, s. 41.

³³⁹ Ibidem, s. 53.

wieni³⁴⁰, jak również przedstawia dwie konkurujące szkoły – Sabinianów i Prokulianów. Wskazuje szczegółowo, które spośród pism jurystów rzymskich zachowały się do czasów współczesnych w oryginale³⁴¹. Następnie odnosi się do działalności *princepsa*, który występuje jako prawodawca pośrednio, poprzez wydawanie dekretów, mandatów, reskryptów, edyktów oraz oracji. Przedstawia w sposób prosty i zrozumiały poszczególne rodzaje konstytucji cesarskich³⁴². W dalszej kolejności odnosi się nie tylko do Konstytucji raweńskiej, ale również do Kodeksu Gregoriańskiego, Kodeksu Hermogeniańskiego i Kodeksu Teodozjańskiego, czyniąc to w sposób zręczny i syntetyczny zarazem³⁴³. Dość szeroko opracowuje również kwestię Kodyfikacji Justyniańskiej³⁴⁴. W dalszej kolejności wskazuje na zachowane do jego czasów rękopisy poszczególnych źródeł³⁴⁵. Kończąc swe rozważania, nawiązuje do prawa rzymskiego w państwie bizantyjskim, jego losów na zachodzie po upadku imperium oraz jego późniejszych losów w Italii. Prezentuje również wykaz literatury i wydawnictw źródłowych do nauki przedmiotu³⁴⁶.

Widać już wyraźnie, iż wykład M. Chlamtacza oparty został na podręczniku R. Sohma. Zagadnienia zostały zaprezentowane przez lwowskiego uczonego w tej samej kolejności, co w niemieckim pierwowzorze. Uwagę czytelnika zwraca również dobór tych samych przykładów. Bez wątpienia korzystna dla odbiorcy była synteza prezentowanych w toku wykładu treści. Selekcja informacji wpłynęła z pewnością na łatwiejsze zrozumienie prezentowanej przez M. Chlamtacza materii.

3.2.2. Instytucje prawa rzymskiego

Już na wstępie do swego wykładu M. Chlamtacz wskazuje, iż „Instytucje mają nas zapoznać w krótkości z treścią prawa rzymskiego z uwzględnieniem wewnętrznego związku ze sobą poszczególnych instytucji tego prawa”³⁴⁷. Nie może zatem w żaden sposób dziwić, iż w pierwszej kolejności ogólnie omawia pojęcia osoby fizycznej i czynników mających wpływ na jej istnienie³⁴⁸. Definiuje następnie pojęcie zdolności prawnej, wskazując jedno-

³⁴⁰ Ibidem, s. 54–55.

³⁴¹ Ibidem, s. 63–65.

³⁴² Ibidem, s. 66–77.

³⁴³ Ibidem, s. 78–80.

³⁴⁴ Ibidem, s. 80–89.

³⁴⁵ Ibidem, s. 89–93.

³⁴⁶ Ibidem.

³⁴⁷ M. CHLAMTACZ: *Instytucje...*, s. 3.

³⁴⁸ Ibidem, s. 3–4.

wcześnie kryteria rozstrzygające o jej istnieniu³⁴⁹. Pierwsze strony pozwalają ustalić, iż początkowa część wykładu *Instytucji prawa rzymskiego* znów oparta jest na podręczniku autorstwa R. Sohma³⁵⁰. M. Chłamtacz, charakteryzując czynniki wpływające na zdolność prawną, podobnie jak niemiecki uczoney rozpoczyna swój wywód od *status libertatis*³⁵¹. Czyni przy tym nie tylko rozróżnienie pomiędzy wolnymi a niewolnikami, ale również omawia problematykę powstania niewoli oraz wyzwolenia³⁵². Po dokonanej analizie sposobów wyzwolenia przechodzi do zaprezentowania sytuacji osób wolnych w starożytnym Rzymie³⁵³. Następnie odnosi się do *status civitatis*. W tym też miejscu charakteryzuje, czym było *commercium* oraz *conubium*, a także sytuację prawną obywateli rzymskich, Latynów i peregrynów³⁵⁴. Przeprowadza również dość szeroką charakterystykę kolonatu³⁵⁵. Dalszy tok jego wykładu dotyczy trzeciego kryterium wpływającego na zdolność prawną, jakim jest niezależność od władzy ojcowskiej³⁵⁶. Prezentując *status familiae*, odróżnia wyraźnie pojęcie pokrewieństwa od powinowactwa, czyniąc przy tym odniesienia do prawa kanonicznego³⁵⁷. Podkreśla jednocześnie wyraźny kontrast pomiędzy pojęciem pokrewieństwa agnacyjnego i kognacyjnego³⁵⁸. Rozgranicza także pozycję osób *sui iuris* od osób *alieni iuris*, wskazując na zasadnicze rozbieżności występujące pomiędzy tymi kategoriami osób³⁵⁹. Systematyka wykładu M. Chłamtacza nie różni się w tym zakresie od tej zaprezentowanej przez R. Sohma. Widać wyraźnie, iż lwowianin w toku wykładu posiłkuje się podręcznikiem niemieckiego uczonego, zachowując podobny zakres treściowy³⁶⁰. Co więcej, używa przy tym podobnych jak R. Sohm sformułowań.

M. Chłamtacz omawia również w toku swego wykładu pojęcie *capitis deminutio*³⁶¹. Wspomina o pojęciu czci obywatelskiej oraz o związanych z nim infamią oraz *turpido*³⁶². W dalszej kolejności definiuje pojęcie zdolności do czynności prawnych oraz czynników mających na nią wpływ. Charaktery-

³⁴⁹ Ibidem, s. 4.

³⁵⁰ Por. R. SOHM: *Instytucje...*, s. 157-162.

³⁵¹ M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*, s. 4.

³⁵² Ibidem, s. 5-14.

³⁵³ Ibidem, s. 15-18.

³⁵⁴ Ibidem, s. 18-21.

³⁵⁵ Ibidem, s. 21-22.

³⁵⁶ Ibidem, s. 24.

³⁵⁷ Ibidem, s. 25-27.

³⁵⁸ Ibidem, s. 28-29.

³⁵⁹ Ibidem, s. 30-31.

³⁶⁰ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 161-180.

³⁶¹ M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*, s. 31-35.

³⁶² Ibidem, s. 36-38.

zuje płeć, wiek, zdrowie oraz – co interesujące – religię³⁶³. Odnosi się również do kwestii początku oraz końca osobowości prawnej człowieka³⁶⁴. Nie pomija przy tym charakterystyki osób prawnych, odróżniając jednocześnie wyraźnie pojęcie spółki od korporacji, w tym korporacji publicznej³⁶⁵. Odnosi się również do pojęcia fundacji³⁶⁶. W tym zakresie podąża również za zaproponowanym przez R. Sohma układem wykładu. Zwraca w jego toku uwagę na te same zagadnienia, w podobnej kolejności i w niemal taki sam sposób je objaśniając³⁶⁷.

Kolejną część wykładu lwowski uczony poświęca problematyce czynności prawnych. Ta jednak część różni się w sposób znaczący od systematyki zaproponowanej przez R. Sohma. Pomimo iż obaj autorzy rozpoczynają ją od zdefiniowania pojęcia zdarzenia prawnego oraz wskazania wzajemnej zależności pomiędzy nim a pojęciem czynności prawnej, to w dalszej części ich wywodów można zauważyć rozbieżności³⁶⁸. O ile M. Chłamtacz charakteryzuje sposoby nabycia i pozbycia prawa, o tyle niemiecki uczony w ogóle pomija tę kwestię³⁶⁹. M. Chłamtacz prezentuje również podstawowe rodzaje czynności prawnych oraz pojęcie zastępstwa przy czynnościach prawnych³⁷⁰. R. Sohm nie analizuje tej kwestii tak szczegółowo, pomijając w ogóle w tym miejscu zagadnienie zastępstwa³⁷¹. Lwowski romanista przedstawia następnie warunki ważności aktu prawnego, zwracając przy tym uwagę na znaczenie czynności konkludentnych³⁷². Odnosi się również do zagadnienia niezgodności oświadczenia z wolą, rozróżniając wypadki, gdy dokonujący czynności o owej niezgodności wie oraz gdy tej rozbieżności nie dostrzeżę³⁷³. Tam też charakteryzuje pojęcia *reservatio mentalis*, symulacji, błędu, bojaźni wywołanej groźbą oraz podstępu³⁷⁴. Analiza przeprowadzona przez uczonego w tym zakresie jest wyczerpująca i w sposób znaczący różni się od tej, dokonanej przez R. Sohma. Wykład autorstwa M. Chłamtacza wyróżnia się zdecydowanie na korzyść. Jest napisany przystępnym językiem, a zrozumienie materii ułatwiają przytoczone przykłady³⁷⁵.

³⁶³ Ibidem, s. 38–46.

³⁶⁴ Ibidem, s. 46–48.

³⁶⁵ Ibidem, s. 49–52.

³⁶⁶ Ibidem, s. 52–53.

³⁶⁷ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 180–204.

³⁶⁸ M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*, s. 53–54; R. SOHM: *Instytucje...*, s. 205–208.

³⁶⁹ M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*, s. 54–55.

³⁷⁰ Ibidem, s. 56–57.

³⁷¹ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 207–208.

³⁷² M. CHŁAMTACZ: *Instytucje...*, s. 58–61.

³⁷³ Ibidem, s. 61–69.

³⁷⁴ Ibidem.

³⁷⁵ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 208–224.

Pozostając w dalszym ciągu w problematyce czynności prawnych, lwowski uczony analizuje elementy ich treści, szczególnie szeroko omawiając zaliczane do *accidentalia negotii* „warunek”, „termin” oraz „polecenie”³⁷⁶. Nawiązuje także do kwestii skuteczności czynności prawnych, odnosząc się do pojęcia nieważności oraz zaskarżalności³⁷⁷. Podejmuje również tematykę znaczenia upływu czasu w prawie, wskazując przy tym na sposoby liczenia terminów, takie jak *computatio naturalis* oraz *computatio civilis*³⁷⁸. Ta część wykładu M. Chlamtacza jest także zupełnie odmienna od odpowiedniej części zaprezentowanej przez R. Sohma. Niemiecki uczony podobnie szczegółowo charakteryzuje *accidentalia negotii*³⁷⁹. Nie wspomina jednak o sposobie liczenia terminów³⁸⁰.

M. Chlamtacz w toku wykładu swych *Instytucji* czyni również krótką wzmiankę na temat czynów zabronionych, krótko wywodząc, czym jest *dolus*, a czym *culpa*³⁸¹. Pod koniec swego wykładu podejmuje się zwięzłego zaprezentowania ochrony praw prywatnych. Rozpoczyna od wskazania pierwotnego sposobu, w jaki zainteresowany ochroną musiał reagować przeciwko naruszeniu swego uprawnienia, jakim była pomoc własna³⁸². Przystępuje dalej do charakterystyki kolejnego etapu dziejowego rozwoju ochrony prawa, jakimi były *actiones*. Zwięźle prezentuje nie tylko przebieg samego sporu, ale również podstawowe rodzaje skarg³⁸³. Przedstawia również dwa stadia zwyczajnego procesu rzymskiego³⁸⁴. Dość szeroko analizuje kwestię samego powstania i wygaśnięcia prawa do wniesienia skargi. Odnosi się przy tym do problematyki przedawnienia oraz związanych z nim skutków³⁸⁵. Wskazuje także na znaczenie *litis contestatio* oraz samego wyroku na kwestię wymagalności roszczenia³⁸⁶. Wreszcie, na zakończenie samego wykładu, przedstawia krótką charakterystykę *restitutio in integrum*³⁸⁷. Te elementy również korzystnie wyróżniają wykład M. Chlamtacza na tle wykładu R. Sohma. Niemiecki uczony odnosi się do problematyki procesu dopiero w końcowej części swego wykładu. Faktem jest jednak, iż prawdopodobnie ta część wykładu stanowi streszczenie oraz wybór z wykładu R. Sohma.

³⁷⁶ M. CHLAMTACZ: *Instytucje...*, s. 69–76.

³⁷⁷ Ibidem, s. 76–77.

³⁷⁸ Ibidem, s. 77–81.

³⁷⁹ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 225–232.

³⁸⁰ Ibidem.

³⁸¹ M. CHLAMTACZ: *Instytucje...*, s. 81–82.

³⁸² Ibidem, s. 82–83.

³⁸³ Ibidem, s. 84–89.

³⁸⁴ Ibidem, s. 89–91.

³⁸⁵ Ibidem, s. 92–96.

³⁸⁶ Ibidem, s. 96–99.

³⁸⁷ Ibidem, s. 99–101.

Odnotowania wymaga bowiem, iż poruszona przez M. Chłamtacza nieco wcześniej kwestia liczenia terminów znalazła w wykładzie R. Sohma miejsce w ramach wykładu procesu³⁸⁸.

3.2.3. Prawo rzeczowe

Wykład prawa rzeczowego lwowski uczony rozpoczyna od zdefiniowania pojęcia majątku, wskazując, iż jego częściami składowymi są rzeczy. Przechodząc do charakterystyki poszczególnych rodzajów rzeczy, w pierwszej kolejności definiuje różnicę pomiędzy *res corporales* i *res incorporales*³⁸⁹. Tematyce przedmiotu prawa rzeczowego poświęca dość sporo uwagi. Sama bowiem charakterystyka poszczególnych rodzajów rzeczy zajmuje blisko trzydzieści stron. Rozważając to zagadnienie, wyróżnia nie tylko poszczególne rodzaje rzeczy, ale również wskazuje, czego nie można uznać za rzecz³⁹⁰. Szczegółowo analizuje również pojęcie *fructus*³⁹¹. Dopiero na końcu omawia podział na *res mancipi* i *res nec mancipi*, podkreślając zarazem jego jedynie historyczne znaczenie³⁹². Prezentuje także mancypację i *in iure cessio* jako historyczne, abstrakcyjne sposoby nabycia własności³⁹³. Podobną systematykę przyjmuje w swym wykładzie R. Sohm. Rozpoczyna analizę prawa rzeczowego od odniesienia się niemal w tej samej kolejności do podziałów rzeczy³⁹⁴. Uwagę zwraca jednak nieco większa drobiazgowość rozważań M. Chłamtacza. Tytułem przykładu wskazać można, iż R. Sohm poświęca wyjaśnieniu pojęcia *res divini iuris* krótki akapit, natomiast uwagi M. Chłamtacza liczą trzy strony³⁹⁵.

Lwowski romanista definiuje następnie pojęcie prawa rzeczowego (*ius in rem*), wskazując, iż najpełniejszym jest własność, a tym o „ciaśniejszym” zakresie są na przykład służebności³⁹⁶. Po tym przechodzi do określenia istoty prawa własności, ujmując je zarówno od strony pozytywnej, jak i negatywnej. Eksponuje przy tym równocześnie znaczenie pracy L. Pinińskiego *Pojęcie i granice prawa własności* dla wprowadzenia pojęcia prawa własności jako „prawnie zagwarantowanej wyłącznej możliwości gospodarczego korzystania

³⁸⁸ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 704.

³⁸⁹ M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 5.

³⁹⁰ Ibidem, s. 5–31.

³⁹¹ Ibidem, s. 23.

³⁹² Ibidem, s. 30–31.

³⁹³ Ibidem, s. 31–38.

³⁹⁴ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 246–259.

³⁹⁵ Ibidem, s. 249; M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 24–26.

³⁹⁶ M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 39.

z rzeczy”³⁹⁷. W dalszym toku swego wykładu rozpatruje problematykę ograniczeń prawa własności, zaznaczając, iż również w zakresie immisji należy sięgnąć do powoływanej już wcześniej pracy L. Pinińskiego. Wskazuje na wyraźną różnicę pomiędzy posiadaniem i prawem własności, odnosząc się do różnic w kwestii ochrony posesoryjnej i ochrony petytoryjnej³⁹⁸. M. Chłamtacz czyni więc niewielkie odstępstwo w stosunku do układu przyjętego przez R. Sohma. Niemiecki uczony omawia bowiem w pierwszej kolejności pojęcie posiadania, do którego M. Chłamtacz przechodzi dopiero w dalszej kolejności. W przeciwieństwie również do M. Chłamtacza R. Sohm analizuje przed przejściem do zagadnienia posiadania sposoby nabycia prawa³⁹⁹. Dalsza część wykładu oparta jest w większym stopniu na podręczniku niemieckiego uczonego. Roztrząsając problematykę posiadania, podkreśla dychotomię pomiędzy *possessio civilis* a *possessio naturalis*⁴⁰⁰. Nie pomija także kwestii sposobów nabycia i zgaśnięcia posiadania, jak również nabycia posiadania przez zastępcę⁴⁰¹. W ramach sposobów nabycia posiadania dokonuje analizy przypadków *solo animo possidere*, ilustrując przykładami *brevi manu traditio* oraz *constitutum possessorium*⁴⁰². Analizując kwestię ochrony posesoryjnej, charakteryzuje interdykty zaliczane do *recuperandae possessionis* i *retinendae possessionis*, zwracając uwagę na to, iż za czasów Juliana istniał interdykt *de clandestina possessione*, przysługujący temu, kto został wyzuty z posiadania nieruchomości w sposób potajemny⁴⁰³. W każdym przypadku przytacza brzmienie opisywanego interdyktu⁴⁰⁴. Dalsza lektura wykładu M. Chłamtacza pozwala na ugruntowanie przekonania, iż opiera się on na wykładzie R. Sohma. Wskazuje na to nie tylko treść wykładu, ale również „wyjęcie przed nawias” kwestii mancypacji i *in iure cessio*, które R. Sohm omawia w rozdziale dotyczącym historii prawa rzymskiego⁴⁰⁵. Aczkolwiek lwowski romanista pewne kwestie, jak na przykład ochronę posiadania, analizuje dokładniej niż R. Sohm, natomiast inne, jak na przykład rodzaje posiadania, bardziej zdawkowo⁴⁰⁶.

³⁹⁷ Ibidem, s. 41.

³⁹⁸ Ibidem, s. 45–47.

³⁹⁹ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 260–263.

⁴⁰⁰ M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 50–51.

⁴⁰¹ Ibidem, s. 51–57.

⁴⁰² Ibidem, s. 51–54.

⁴⁰³ Ibidem, s. 65.

⁴⁰⁴ Ibidem, s. 58–65.

⁴⁰⁵ Zob. R. SOHM: *Instytucje...*, s. 47–40, 53–54; por. M. CHŁAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 31–38.

⁴⁰⁶ Zob. R. SOHM: *Instytucje...*, s. 263–278.

W sposób niezwykle obrazowy M. Chlamtacz dokonuje porównania współposiadania (*compossessionis*) oraz współwłasności (*condominium*)⁴⁰⁷. Dalej zaś przedstawia historyczny rozwój prawa własności. Po takim wprowadzeniu przechodzi do zaprezentowania sposobów nabycia własności, kreśląc przy tym całe społeczno-ekonomiczne podłoże powstania tych instytucji⁴⁰⁸. W pierwszej kolejności prezentuje sposoby nabycia pierwotnego, a więc *occupatio*, *accessio*, *commixtio* i *confusio*, nabycie skarbu, nabycie owoców, *specificatio* oraz zasiedzenie⁴⁰⁹. Podobnie jak R. Sohm, uznaje zasiedzenie za sposób pierwotny nabycia własności, stwierdzając, iż jest to pogląd „panujący”⁴¹⁰. Omawia je w sposób przystępny, ilustrując swą wypowiedź przykładami, nawiązując przy tym do fragmentów pochodzących z antycznych źródeł. Po solidnym przedstawieniu pierwotnych sposobów nabycia własności rozpoczyna przegląd sposobów pochodnych. Szerzej omawia kwestię *traditio* jako sposobu nabycia własności wedle *iuris gentium*. Podkreśla, iż jest to akt kauzalny, a co za tym idzie, wymaga do swego zaistnienia przyczyny prawnej. Wskazuje zarazem rodzaje przyczyn prawnych stanowiących podstawę owego przeniesienia własności⁴¹¹. Co interesujące, charakteryzuje również jako jeden ze sposobów nabycia własności *adiudicatio* oraz legat windykacyjny, przy czym w przypadku tego ostatniego odsyła do wykładu prawa spadkowego⁴¹². Nie ulega najmniejszej wątpliwości, iż w tym zakresie korzysta z wykładu R. Sohma, który również w kwestii zapisu windykacyjnego odsyła do prawa spadkowego⁴¹³. Dość szeroko i ciekawie omawia zasiedzenie. Po krótkim wstępie tyjącym się zasiedzenia *in genere*, analizuje tę instytucję w toku jej dziejowego rozwoju. Skrupulatnie omawia poszczególne przesłanki zasiedzenia. Wymienia również szczególne postacie zasiedzenia, jak na przykład *usucapio pro herede*. Odnosi się także do instytucji przedawnienia skargi (*praescriptio temporis*), która z biegiem czasu przekształciła się w instytucję zasiedzenia, zwaną *longi temporis praescriptio*⁴¹⁴. M. Chlamtacz omawia sposoby nabycia własności z równą szczegółowością jak R. Sohm⁴¹⁵.

W dalszej kolejności swego wykładu charakteryzuje środki służące do ochrony prawa własności⁴¹⁶. Przedstawia *rei vindicatio*, *actio negatoria* oraz

⁴⁰⁷ M. CHLAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 66.

⁴⁰⁸ Ibidem, s. 69–78.

⁴⁰⁹ Ibidem, s. 78–103.

⁴¹⁰ Ibidem, s. 109.

⁴¹¹ Ibidem, s. 103–106.

⁴¹² Ibidem, s. 107–108.

⁴¹³ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 286.

⁴¹⁴ M. CHLAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 108–124.

⁴¹⁵ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 288–302.

⁴¹⁶ M. CHLAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 125.

*actio Publiciana*⁴¹⁷. Lwowski uczony nie poprzestaje jednak na tych trzech skargach. Wspomina bowiem również o *actio finium regundorum*, *actio aquae pluviae arcendae*, *actio damni infecti* oraz *operis novi nuntiatio*⁴¹⁸. Ta część wykładu, autorstwa lwowskiego uczonego, jest znów prawie identyczna pod względem układu jak podręcznik autorstwa R. Sohma. Omawia ją jednak w sposób mniej szczegółowy niż niemiecki uczony⁴¹⁹.

Po tak dokonanej, dość szerokiej analizie ochrony petytoryjnej odnosi się do służebności. Definiuje nie tylko sam termin *servitus*, ale także prezentuje ich podział na służebności gruntowe i osobiste⁴²⁰. Poświęca również dość sporo uwagi uniwersalnym zasadom rządzącym służebnościami⁴²¹. Szczególnie eksponuje służebności gruntowe. Podkreśla przy tym znaczenie podstawowych zasad, które w ogóle umożliwiają powstanie takowych. Wspomina tutaj o regułach *praedia debent esse vicina, causa perpetua esse debet, servitus praedio utilis esse debet* oraz *servitutibus civiliter utendum est*⁴²². Tego nie czyni R. Sohm w toku swego wykładu, przechodząc od razu do analizy pojęcia służebności⁴²³. M. Chlamtacz nieco mniej miejsca poświęca służebnościom osobistym⁴²⁴. Wskazuje nadto sposoby powstania i zgaśnięcia służebności, jak również charakteryzuje *actio confessoria*⁴²⁵. Następnie charakteryzuje posiadanie prawa⁴²⁶. Wreszcie przechodzi do przedstawienia pojęcia *superficies* oraz emfiteuzy⁴²⁷. Kończąc swój wykład prawa rzeczowego, wspomina o prawie zastawu. Po samym zdefiniowaniu tego pojęcia przechodzi do historii tej instytucji, poczynając od fiducji, poprzez *pignus*, na hipotece kończąc. Następnie przedstawia sposoby powstania prawa zastawu, zakres uprawnień wierzyciela zastawnego, problematykę kilku zastawów ciążących na jednej rzeczy oraz wyłomy od tej zasady⁴²⁸. Na koniec tej części wykładu prezentuje sposoby zgaśnięcia prawa zastawu⁴²⁹. Końcowe wywody M. Chlamtacza są z kolei zbliżone do treści zaprezentowanych w wykładzie autorstwa R. Sohma⁴³⁰.

⁴¹⁷ Ibidem, s. 125–137.

⁴¹⁸ Ibidem, s. 137–142.

⁴¹⁹ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 303–316.

⁴²⁰ M. CHLAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 143–145.

⁴²¹ Ibidem, s. 145–149.

⁴²² Ibidem, s. 149–153.

⁴²³ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 317.

⁴²⁴ M. CHLAMTACZ: *Prawo rzeczowe...*, s. 153–160.

⁴²⁵ Ibidem, s. 160–172.

⁴²⁶ Ibidem, s. 173–175.

⁴²⁷ Ibidem, s. 175–183.

⁴²⁸ Ibidem, s. 183–212.

⁴²⁹ Ibidem, s. 213–214.

⁴³⁰ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 316–365.

3.2.4. Nauka o zobowiązaniach

Część ogólna

Najbardziej obszernym treściowo skrypcem wydanym na podstawie wykładów M. Chlamtacza jest *Część ogólna nauki o zobowiązaniach*. Wykład lwowskiego uczonego różni się znacząco od tego, który został zawarty w podręczniku R. Sohma. Pomimo iż punktem wyjścia rozważań obu uczonych, co dość oczywiste, jest zdefiniowanie pojęcia *obligatio*, to w dalszej części M. Chlamtacz przyjmuje zupełnie inny układ wykładu⁴³¹. Jego wywody są również, w porównaniu do wykładu R. Sohma, bardziej szczegółowe. Można w nich dostrzec dużo więcej odniesień do źródeł.

Na początku wykładu M. Chlamtacz dokonuje rozróżnienia pomiędzy stosunkami obligacyjnymi jako prawami względnymi oraz prawami rzeczowymi jako bezwzględnymi⁴³². Zwraca także uwagę na odmienności pomiędzy starożytnym a nowożytnym pojęciem zobowiązania. W prawie rzymskim, zgodnie z paremią *obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura*⁴³³, akcent położony był na element osobisty w stosunku obligacyjnym, zgodnie z poglądem prezentowanym przez uczonego w prawie nowożytnym największą wagę odgrywa ekonomiczny cel, praktyczny rezultat zobowiązania⁴³⁴. Przy tej okazji prezentuje również wyrażane przez przedstawicieli współczesnej mu doktryny poglądy⁴³⁵. To kolejna cecha różniąca wykłady M. Chlamtacza i R. Sohma. Niemiecki uczony odnosił się do poglądów innych uczonych raczej wyjątkowo. Natomiast M. Chlamtacz czyni to, analizując niemal każde zagadnienie.

W dalszej części swego wykładu M. Chlamtacz zajmuje się pojęciem świadczenia⁴³⁶. Dość szeroko analizuje również różnicę pomiędzy zobowiązaniami cywilnymi a zobowiązaniami naturalnymi⁴³⁷. Wyróżnia przy tym dwie grupy *obligationes naturales*, wskazując nie tylko na ich cechy wspólne, ale również ilustrując swą wypowiedź przykładami⁴³⁸. Są to przykłady w części różniące się od tych, które wskazane zostały przez R. Sohma. Co prawda obaj uczeni podają pięć takich przykładów, ale trzy takie same⁴³⁹.

⁴³¹ M. CHLAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 3–4; por. R. SOHM: *Instytucje...*, s. 346–350.

⁴³² M. CHLAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 5.

⁴³³ I. 3,13,pr.; M. CHLAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 6.

⁴³⁴ M. CHLAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 6.

⁴³⁵ Ibidem, s. 7.

⁴³⁶ Ibidem, s. 8.

⁴³⁷ Ibidem, s. 9–14.

⁴³⁸ Ibidem, s. 12.

⁴³⁹ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 379–380.

W dalszym toku swego wykładu zajmuje się podmiotami zobowiązań⁴⁴⁰. Później przechodzi do badania pojęcia zobowiązań solidarnych, które analizuje nie tylko na podstawie antycznych źródeł, ale również na podstawie Kodeksu cywilnego niemieckiego⁴⁴¹. To również kolejna właściwość wyróżniająca wykłady M. Chłamtacza na tle R. Sohma. Podobieństwo do wykładu niemieckiego romanisty przejawia się z kolei w szczegółowym omówieniu zobowiązań korealnych⁴⁴². Lwowianin dokonuje ich wszechstronnego, szczegółowego rozbioru, przy uwzględnieniu – podobnie jak w wypadku zobowiązań solidarnych – fragmentów rzymskich źródeł, przepisów Kodeksu cywilnego niemieckiego, a także poglądów doktryny⁴⁴³. Uwagę czytelnika zwracają nie tylko przytoczone przez uczonego teorie pochodzące od przedstawicieli doktryny, ale również jego obszerne wnioski, w których prezentuje wynikające z nich konsekwencje⁴⁴⁴. W tak szeroki sposób nie odnosi się do nich R. Sohm⁴⁴⁵.

W dalszym toku wykładu M. Chłamtacz charakteryzuje problematykę przedmiotu zobowiązania⁴⁴⁶. Odnosi się przy tym do zobowiązań gatunkowych, przytaczając liczne przykłady dla zobrazowania różnicy pomiędzy nim a zobowiązaniem specyficznym⁴⁴⁷. Wskazuje także różnicę pomiędzy *obligatio alternativa* a *facultas alternativa* oraz zobowiązaniami podzielnymi i niepodzielnymi⁴⁴⁸. Definiuje oprócz tego, co należy rozumieć przez świadczenie pieniężne oraz odsetki, zwraca przy tym uwagę na ich wysokość oraz ograniczenia z nimi związane⁴⁴⁹. Co interesujące, w tym względzie odnosi się również do problematyki kanonistycznej⁴⁵⁰. W dalszym toku swego wykładu podejmuje problematykę obowiązku wynagrodzenia szkody⁴⁵¹. Wyodrębnia przy tym poszczególne jej rodzaje, obrazując swe rozważania licznymi praktycznymi przykładami⁴⁵². Prócz tego dość szeroko odnosi się do kwestii ustalania wysokości szkody, akcentując przy tym znaczenie reguły *compensatio lucri cum damno*⁴⁵³. Zajmuje się także kwestią miejsca i czasu

⁴⁴⁰ M. CHŁAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 12–14.

⁴⁴¹ Ibidem, s. 15–19.

⁴⁴² R. SOHM: *Instytucje...*, s. 351–361.

⁴⁴³ M. CHŁAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 20–24.

⁴⁴⁴ Ibidem, s. 25–26.

⁴⁴⁵ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 351–361.

⁴⁴⁶ M. CHŁAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 27–35.

⁴⁴⁷ Ibidem, s. 35–38.

⁴⁴⁸ Ibidem, s. 41–43.

⁴⁴⁹ Ibidem, s. 45–52.

⁴⁵⁰ Ibidem, s. 53–54.

⁴⁵¹ Ibidem, s. 54–60.

⁴⁵² Ibidem, s. 55.

⁴⁵³ Ibidem, s. 57–59.

wykonania zobowiązania⁴⁵⁴. Charakteryzuje nie tylko leżącą u podstaw odpowiedzialności dłużnika winę, ale również odnosi się do zdarzeń, których dłużnik nie był w stanie przewidzieć⁴⁵⁵. Wspomina przy tym o wpływie *vis maior* na zakres odpowiedzialności odszkodowawczej, dokonując jednocześnie podziału na „teorię absolutną” oraz „teorię subiektywną” siły wyższej⁴⁵⁶. W dalszej kolejności odnosi się dość szeroko do pojęcia zwłoki⁴⁵⁷. Następnie przedstawia sposoby powstania zobowiązań zarówno wedle prawa rzymskiego, jak i wedle „nowożytnej teorii”. Zwraca przy tym uwagę, iż zobowiązania powstać mogą również w wyniku jednostronnego objawu woli dłużnika⁴⁵⁸. Charakteryzuje przy tym *votum*, *pollicitatio*, *operarum iurata promissio* oraz *dotis dictio*⁴⁵⁹. Wykład uczonego w powyższym zakresie jest kompleksowy. Porusza bowiem wiele kwestii, które R. Sohm pomija. Przyjmuje również zupełnie inną systematykę niż niemiecki uczony. Odnieść wręcz można wrażenie, że wykład M. Chłamtacza jest zbyt szczegółowy.

Po tym przystępuje do charakterystyki zobowiązań, które powstają z umów⁴⁶⁰. Omawia tutaj pojęcie oferty i jej przyjęcia⁴⁶¹. Czyni przy tym odniesienia nie tylko do prawa rzymskiego, jego źródeł, ale również do poglądów doktryny dotyczących prawa obowiązującego⁴⁶². Jego analiza w tym względzie ma komparatystyczny charakter. W dalszej kolejności odnosi się do publicznego obwieszczenia oraz do problematyki *pactum de contrahendo*⁴⁶³. Wymienia poszczególne rodzaje kontraktów, rozpoczynając od kontraktów werbalnych. W tym miejscu charakteryzuje jedynie stylulację, lecz trzeba przyznać, że czyni to w sposób wyczerpujący⁴⁶⁴. Dalej prezentuje kontrakty literalne, a następnie realne⁴⁶⁵. Wśród tych ostatnich odróżnia kontrakty nazwane oraz nienazwane⁴⁶⁶. Jednak charakterystyka wspomnianych dwóch grup kontraktów jest zdecydowanie pobieżna i ma za zadanie zasygnalizować jedynie istnienie takich rodzajów umów. Podobny charakter ma lakoniczna wzmianka na temat kontraktów konsensualnych

⁴⁵⁴ Ibidem, s. 60–66.

⁴⁵⁵ Ibidem, s. 66–72.

⁴⁵⁶ Ibidem, s. 73–74.

⁴⁵⁷ Ibidem, s. 75–84.

⁴⁵⁸ Ibidem, s. 85–87.

⁴⁵⁹ Ibidem, s. 88–89.

⁴⁶⁰ Ibidem, s. 89.

⁴⁶¹ Ibidem, s. 90–96.

⁴⁶² Ibidem.

⁴⁶³ Ibidem, s. 100.

⁴⁶⁴ Ibidem, s. 100–110.

⁴⁶⁵ Ibidem, s. 111–113.

⁴⁶⁶ Ibidem, s. 114–116.

oraz pactów⁴⁶⁷. W tym miejscu rozważania M. Chlamtacza znów różnią się od wykładu R. Sohma, który z kolei sporo miejsca poświęca omówieniu poszczególnych kontraktów⁴⁶⁸. Brak szerszego omówienia każdego z kontraktów jest bez wątpienia wadą wykładu lwowskiego uczonego. Nie rekompensuje tego szersze potraktowanie innych kwestii. Innym zagadnieniem jest to, że skrypt dotyczy części ogólnej nauki o zobowiązaniach. Lwowianin prowadził jednak również wykład dotyczący części szczególnej zobowiązań i prawdopodobnie to jego przedmiotem była między innymi analiza poszczególnych kontraktów.

Dokonany w dalszej części wykładu przegląd rodzajów umów ma dużo bardziej szczegółowy charakter. Tam M. Chlamtacz rozważa problematykę umów jednostronnych, dwustronnych, o świadczenie osoby trzeciej oraz na korzyść trzeciego⁴⁶⁹. Tutaj znów nawiązuje nie tylko do pism jurystów, ale również do poglądów współczesnej mu doktryny⁴⁷⁰. Charakteryzuje także środki umocnienia umów obligacyjnych, takie jak kara umowna, przysięga, zadatek oraz prawo do odstąpienia od umowy⁴⁷¹. Analizując problematykę zawierania umów przez zastępcę, dokonuje rozróżnienia na przypadki wynikające z *ius civile* oraz *ius honorarium*⁴⁷². Następnie szczegółowo omawia *actio exercitoria*, *actio institutoria*, *actio quod iussu*, *actio de peculio*, *actio de in rem verso* oraz *quasi-delikty*⁴⁷³. Bardzo szeroko traktuje temat przeniesienia wierzytelności⁴⁷⁴. Podejmuje tutaj problematykę cesji, w przypadku której charakteryzuje sposoby jej dojścia do skutku⁴⁷⁵. Wskazuje zarazem na rodzaje zobowiązań, które nie nadają się do cesji. Nadto odnosi się do zakazów podmiotowych odnoszących się do cesji⁴⁷⁶. Porusza także problem stosunku cedenta do cesjonariusza po dokonaniu cesji, w szczególności zaś definiuje pojęcie *privilegia personae*, podkreślając, iż na przykład *beneficium competentiae* nie przechodzi na cesjonariusza⁴⁷⁷. W dalszym toku swego wykładu odnosi się do stosunku cedenta i cesjonariusza do dłużnika oraz kwestii przyjęcia długu⁴⁷⁸. Analizuje również dość szeroko przyczyny umorzenia zob-

⁴⁶⁷ Ibidem, s. 116–119.

⁴⁶⁸ R. SOHM: *Instytucje...*, s. 351–432.

⁴⁶⁹ M. CHLAMTACZ: *Nauka o zobowiązaniach...*, s. 119–128.

⁴⁷⁰ Ibidem.

⁴⁷¹ Ibidem, s. 128–137.

⁴⁷² Ibidem, s. 137–148.

⁴⁷³ Ibidem.

⁴⁷⁴ Ibidem, s. 148–163.

⁴⁷⁵ Ibidem, s. 155–156.

⁴⁷⁶ Ibidem, s. 157–158.

⁴⁷⁷ Ibidem, s. 158.

⁴⁷⁸ Ibidem, s. 158–162.

wiązań⁴⁷⁹. Dokonuje najpierw ogólnego przeglądu sposobów umorzenia stosunku obligacyjnego⁴⁸⁰. W dalszej zaś kolejności prezentuje szczegółowo wykonanie zobowiązania, kompensację, nowację, zwolnienie z długu oraz umorzenie zobowiązania wskutek przypadkowej niemożności świadczenia⁴⁸¹. Dalsza lektura wykładu M. Chłamtacza i porównanie jej z wykładem R. Sohmy potęguje wrażenie, iż położenie nacisku na instytucje części ogólnej zobowiązań wiązało się z tym, iż instytucje części szczegółowej poruszane były w odrębnym wykładzie. Pozwala to również sformułować wniosek, iż ich analiza była prawdopodobnie równie drobiazgowa jak w przypadku analizowanego wykładu.

4. Podsumowanie

Analiza biografii M. Chłamtacza pozwoliła ustalić, że był nie tylko badaczem prawa rzymskiego, ale również oddanym obywatelem miasta Lwowa, któremu starał się przez całe życie służyć. Kolejne życia M. Chłamtacza pokazują, że jego działalność samorządowa była równie intensywna jak jego działalność naukowa. W jego biogramie zauważyć można okresy, w których koncentrował się na działalności samorządowej i przedkładał ją nad działalność naukową. Badając losy M. Chłamtacza, można również dojść do przekonania, że działalność dydaktyczna stanowi klamrę spajającą jego działalność naukową i samorządową. M. Chłamtacz wykładał prawo rzymskie nieprzerwanie od chwili uzyskania *veniam docendi* do 1939 roku. Stanowi to niezaprzeczalny dowód tego, że prawo rzymskie i jego nauczanie odgrywało w życiu lwowskiego romanisty istotną rolę. W przypadku gdyby nie posiadał szczególnego stosunku do prawa rzymskiego, z łatwością by je porzucił i całkowicie poświęcił się działalności na rzecz miasta Lwowa. Zamiłowanie do prawa rzymskiego sprawiło prawdopodobnie również, że po zakończeniu kariery samorządowej powrócił do intensywnej pracy naukowej.

Skrypty sporządzone na podstawie wykładów M. Chłamtacza pozwalają poznać w pewnym zakresie jego działalność dydaktyczną. Stanowią one o tyle wiarygodne źródło wiedzy, iż wydawane przez Bibliotekę Słucha-

⁴⁷⁹ Ibidem.

⁴⁸⁰ Ibidem, s. 164–166.

⁴⁸¹ Ibidem, s. 167–194.

czów Prawa pomoce naukowe były uprzednio przeglądane przez samych wykładowców. Analiza skryptów pozwoliła ustalić, że w swych wykładach M. Chłamtacz korzystał z podręcznika R. Sohma. Lwowianin nie krył w swych pracach, że podręcznik tego niemieckiego uczonego jest znakomitym dziełem. Nawet mniej uważny czytelnik spostrzeże, iż w pewnych fragmentach swych wykładów korzystał z zagranicznego opracowania niemal wprost. Nie tylko tak samo omawia pewne kwestie, ale również podaje identyczne jak R. Sohm przykłady.

Wykład *Historii prawa rzymskiego* stopniowo wprowadza w siatkę pojęciową, a jedną z jego głównych zalet jest syntetyczność. Podobnie zwięzłe były wykłady *Instytucji prawa rzymskiego* oraz *Prawa rzeczowego*. Analizowane w nich zagadnienia zaprezentowane zostały w sposób prosty i dzięki temu przystępny dla słuchacza. Prostota przedstawienia nie wpływa negatywnie na wartość merytoryczną wykładów. Jednak istotnym mankamentem *Instytucji prawa rzymskiego* oraz *Prawa rzeczowego* jest niezbyt duża – w porównaniu z *Historią prawa rzymskiego* oraz *Nauką o zobowiązaniach* – liczba przykładów podawanych w toku samego wykładu. Pewną niedoskonałością występującą w wykładzie prawa rzeczowego jest również brak szerszego powiązania etapów rozwoju poszczególnych instytucji z uwarunkowaniami społeczno-ekonomicznymi. Najbardziej obszernym spośród wykładów lwowskiego uczonego jest wykład części ogólnej *Nauki o zobowiązaniach*. Nie tylko objętość, ale i sama treść są cechami wyróżniającymi go na tle pozostałych wykładów. M. Chłamtacz nie wykorzystuje w nim tak szeroko treści zawartych w podręczniku R. Sohma, jak czynił to w przypadku swoich pozostałych wykładów. Lwowski uczony prezentuje poszczególne pojęcia nie tylko z punktu widzenia prawa rzymskiego, ale również z perspektywy prawa współczesnego. Co więcej, odnosi się również do poglądów wyrażanych przez przedstawicieli doktryny.

II. PRACE Z ZAKRESU PRAWA RZECZOWEGO

1. Natura prawna aktu przenoszenia własności przez tradycję w prawie rzymskim

Jednym z zagadnień, jakim zajmował się M. Chlamtacz w ramach swej pracy naukowej, była natura prawna *traditio*. W przedmowie do opublikowanej w 1897 roku rozprawy *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*¹ wskazuje, że panująca teoria, która opiera się na konstruowaniu aktu przeniesienia własności jako „umowy”, ma stałe, a co za tym idzie, pewne punkty zaczepienia w rzymskich źródłach prawnych². Uczony w swej rozprawie postanawia udowodnić brak podstaw do przyjęcia „rzeczowej umowy o przeniesienie własności przez tradycję” (*das dingliche Uebereignungsvertrag durch Tradition*) w prawie rzymskim³.

Romanista zwraca uwagę, że, mimo iż *traditio* traktowana jest jako jeden z najważniejszych sposobów przenoszenia własności, to w źródłach justyniańskich nigdzie nie jest omawiana *ex professo*. Chociaż dla skuteczności aktu tradycji wymagane są: wola stron, *causa* i przeniesienie posiadania (*der Wille der Parteien, die causa und die Besitzübertragung*), to jednak w źródłach nie można znaleźć żadnej dokładnej informacji dotyczącej wzajemnej relacji pomiędzy wolą przeniesienia własności (*Uebereignungswillen*) i *iusta causa traditionis*⁴. M. Chlamtacz twierdzi, iż prawnicy klasyczni, za wyjątkiem Juliana, nie badali konstrukcji aktu tradycji. Jedynie sporadycznie pojawiają się wzmianki dotyczące tradycji jako aktu prowadzącego do przeniesienia własności kwirytarnej w przypadku *res nec mancipi*, jak również uwagi o prawno-porównawczej treści w odniesieniu do pochodzenia

¹ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*. Leipzig 1897.

² Ibidem, s. III.

³ Ibidem. Jak sam informuje czytelnika, podstawę jego badań stanowi *Corpus Iuris* jako spójne ustawodawcze dzieło Justyniana, niezależnie jednak od tego przy każdej pojedynczej kwestii dużo większą wagę przykładu do znalezienia informacji na temat stanu określonej kwestii w epoce klasycznego prawa rzymskiego. Zdaniem lwowskiego uczonego nie można nigdy zapomnieć o okoliczności, że prawo rzymskie rozwijało się ciągle aż do czasów Justyniana, a co za tym idzie powinno być rozumiane i wyjaśniane jedynie z równoczesnym uwzględnieniem jego całego procesu rozwojowego. Z tego właśnie powodu M. Chlamtacz w swej pracy dąży do odkrycia śladów przedjustyniańskich koncepcji oraz do naświetlenia często sprzecznych poglądów klasycznych prawników rzymskich. Por. też M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 18.

⁴ Ibidem, s. 1.

tradycji. M. Chlamtacz formułuje tezę, że wypowiedzi jurystów na jej temat stwarzają wrażenie, że traktowali ją jako akt przeniesienia własności tak prosty w swej strukturze i tak ogólnie uznany ze względu na powszechność zastosowania, że nie czuli potrzeby jego wyjaśniania i ujęcia w ramy teorii. Uważa, że nie powinno dziwić, iż w późniejszych studiach nad prawem rzymskim w odniesieniu do tradycji pojawiło się wiele kwestii spornych i że poglądy dotyczące prawnego charakteru aktu tradycji jako sposobu przeniesienia własności zmieniały się wielokrotnie⁵.

Lwowski uczony na wstępie swej pracy wskazuje, iż akt przeniesienia własności przez tradycję uważany jest przez większość uczonych za umowę rzeczową⁶. M. Chlamtacz opowiada się jednak przeciwko takiemu pojmowaniu *traditio*. Uważa, że jest ona złożonym aktem, w którym należy uwzględnić element woli przeniesienia własności przez tradenta (*Ueberzeugungswille des Tradenten*) oraz objęcie w posiadanie przez przyjmującego (*Besitzerwerb des Empfängers*)⁷. Autor sprzeciwia się również twierdzeniu, iż wydanie rzeczy (*Sachübergabe*), względnie objęcie posiadania (*Besitzerwerb*) nie powinny być określane jako „forma” aktu przeniesienia własności⁸. W swej pracy odnosi się również do *iusta causa traditionis*, zwracając uwagę na dotychczas poruszone w literaturze kwestie⁹.

M. Chlamtacz w swej rozprawie przeprowadza szczegółową analizę tekstów źródłowych. Jednym z nich jest wypowiedź Paulusa w D. 39,5,10:

D. 39,5,10 (Paulus libro quinto decimo ad Sabinum): *Absenti, sive mittas qui ferat, sive quod ipse habeat sibi habere eum iubeas, donari recte potest. sed si nescit rem quae apud se est sibi esse donatam, vel missam sibi non acceperit, donatae rei dominus non fit, etiamsi per servum eius cui donabatur missa fuerit, nisi ea mente servo eius data fuerit, ut statim eius fiat*¹⁰.

⁵ Ibidem.

⁶ Ibidem, s. 8. Najbardziej znani przedstawiciele teorii umowy wedle M. Chlamtacza to: Savigny, Keller, Puchta, Mackeldey, Kuntze, Wächter, Arndts, Baron, Windscheid, Dernburg, Brinz, Exner, Hofmann, Leist, Sohm, Eisele, Kohler, Unger, Randa, Till, Stempel, Vangerow, Wendt. Por. M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 8–9.

⁷ Ibidem, s. 22–87.

⁸ Ibidem, s. 156–176.

⁹ Ibidem, s. 88–156.

¹⁰ Tłum. pol.: D. 39,5,10 (Paulus w księdze piętnastej Komentarza do pism Sabinusa): „Można dokonać zgodnie z prawem darowizny dla osoby nieobecnej albo wysyłając kogoś, kto przekaże jej darowaną rzecz, albo polecając jej, aby zachowała dla siebie coś, co już sama ma. Jeśli jednak obdarowana osoba nie wie, że rzecz, która jest w jej rękach, została jej darowana, albo nie przyjęła rzeczy jej wysłanej, to nie staje się właścicielem darowanej rzeczy, nawet jeśli wysłano rzecz za pośrednictwem jej własnego niewolnika, chyba że rzecz została dana niewolnikowi z zamysłem, aby natychmiast stała się jej wła-

Romanista podkreśla, że wskazany fragment jest uważany przez zwolenników traktowania tradycji jako umowy za „najbardziej zasadniczy dokument”¹¹. Jego zdaniem nie można zaprzeczyć, że w tekście wskazano wymagania stawiane przez obowiązującą teorię dla umowy o przeniesienie własności. Uważa jednak, że Paulus mógł myśleć inaczej, a jego słowa mogą zostać zinterpretowane w inny sposób¹².

M. Chlamtacz podkreśla, że fakt przekazania rzeczy prowadzi do nabycia własności jedynie wówczas, gdy adresat odebrał rzecz z *animus rem sibi habendi*¹³. Romanista uważa również, że we fragmencie D. 39,5,10 nacisk nie został położony na kwestię natury aktu tradycji. Twierdzi, że świadczy o tym zdanie: *nisi ea mente servo eius data fuerit, ut statim eius fiat*, które sugeruje, iż zamiar darczyńcy w przypadku przekazania rzeczy niewolnikowi obdarowanego może mieć podwójne znaczenie. Darczyńca może mieć zamiar przekazania rzeczy panu przy współdziałaniu niewolnika¹⁴. W tym przypadku finalizacja aktu nabycia własności będzie miała miejsce dopiero w momencie przyjęcia rzeczy ze strony pana, na co z kolei wskazują słowa Paulusa *etiamsi per servum eius cui donabatur missa fuerit*. Lwowski uczony zwraca uwagę, że darczyńca może chcieć także podarować rzecz samemu niewolnikowi. Jego zdaniem darowizna na rzecz obcego niewolnika była wprawdzie możliwa, jednak prawnie niedozwolona. Paulus uważa, że w takim przypadku własność rzeczy faktycznie darowanej niewolnikowi przechodziła na jego pana już w momencie przekazania mu rzeczy¹⁵. Jest to zgodne z zasadą, że nabytki osób podległych władzy przypadają zwierzchnikowi i przeciwna wola tych osób nie jest w stanie tego zmienić. Romanista twierdzi, iż w zdaniu końcowym fragmentu nabycie na korzyść zwierzchni-

snością”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.1. Księgi 37–40*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016, s. 367.

¹¹ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 21.

¹² Ibidem, s. 23. Na podstawie przedstawionego przez Paulusa stanu faktycznego zwolennicy teorii panującej wnioskuje, iż jeżeli odbiorca nie wiedział o ofercie darowizny bądź też nie przyjął wysłanej rzeczy, to brakuje wówczas *animus accipiendi dominii*, jak i również deklaracji przyjęcia darowizny, w związku z czym do skutku nie dojdzie zarówno ta, jak i inna umowa. Ze względu jednak na to, że w dalszej części fragmentu jurysta wspomina o własnym niewolniku odbiorcy, to niektórzy dopatrują się w nim dowodu na to, że tradycja jest umową kauzalną. To z kolei prowadzi ich do wniosku, że tradycja w stosunku do niewolników jest nieskuteczna aż do momentu akceptacji oferty darowizny przez jego pana.

¹³ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 24. Uczony stwierdza, iż także w przypadku zamierzonej *brevi manu traditio* odbiorca musi zaakceptować ofertę darowizny, aby podjąć *animus rem sibi habendi* i wskutek tego móc stać się samoistnym posiadaczem.

¹⁴ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 25.

¹⁵ Ibidem, s. 26.

ka opiera się tylko i wyłącznie na woli osoby przekazującej i nie zależy ono od woli niewolnika. Niezależnie od tego, czy niewolnik chce nabyć rzecz dla siebie, czy też dla swego pana, w każdym przypadku z tytułu prawnej konieczności nabywa on ją dla zwierzchnika¹⁶. Na tej podstawie M. Chlamtacz dochodzi do wniosku, że fragment D. 39,5,10 nie może zostać uznany za bezpośredni, pewny dowód traktowania aktu tradycji jako umowy i, co więcej, po dogłębnej jego analizie wydaje się nawet jej zaprzeczać¹⁷.

Drugim fragmentem, istotnym z punktu widzenia teorii panującej, jest, zdaniem M. Chlamtacza, fragment wypowiedzi Iavolenusa w D. 44,7,55:

D. 44,7,55 (Iavolenus libro duodecimo epistularum): *In omnibus rebus, quae dominium transferunt, concurrat oportet affectus ex utraque parte contrahentium: nam sive ea venditio sive donatio sive conductio sive quaelibet alia causa contrahendi fuit, nisi animus utriusque consentit, perducere ad effectum id quod inchoatur non potest*¹⁸.

Badacz stawia tezę, że początkowe słowa wypowiedzi Iavolenusa mogłyby zostać z dużą dozą prawdopodobieństwa uznane za odpowiedź na postawione juryście pytanie, które jednak zostało pominięte przez kompilatorów¹⁹. Przypuszcza również, że pierwsze zdanie tej wypowiedzi może nie pochodzić od jurysty, ponieważ jako adwokat musiał pisać do osoby, która nie znała się na prawie i w tym przypadku spodziewać by się raczej należało prostego i precyzyjnego języka²⁰. Zdaniem lwowskiego uczonego

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem. Uwagę zwraca, że M. Chlamtacz rozumie końcowy fragment wypowiedzi Paulusa inaczej niż T. Palmirski. Wydaje się, że wypowiedź Paulusa należy rozumieć tak, jak tłumaczy go T. Palmirski.

¹⁸ Tłum. pol.: D. 44,7,55 (Iavolenus w księdze dwunastej Listów): „We wszystkich przypadkach, w których przenoszone jest prawo własności, musi zachodzić zbieżność woli obu umawiających się stron. Bez względu na to, czy przyczyną zawarcia porozumienia była sprzedaż, darowizna, najem czy jakakolwiek inna przyczyna, nie można doprowadzić do końca tego, co zaczęto, jeśli nie ma zgodnej woli po obu stronach”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. VI.2. Księgi 41–44*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016, s. 403.

¹⁹ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 27. M. Chlamtacz wyraża zapatrywanie, iż fragment ten jest swego rodzaju ekspertyzą na temat przypadku przedstawionego Iavolenusowi w celu podjęcia stosownej decyzji. Z tego punktu widzenia brzmienie fragmentu budzi jednak poważne wątpliwości, albowiem nie wiadomo, jaki praktyczny, konkretny przypadek został przedstawiony prawnikowi celem dokonania ekspertyzy.

²⁰ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 28. Lwowski uczonego spostrzega, że jeżeliby przyjąć, że słowo *nam* jest na swoim miejscu, wtedy gdy słowo *res* w zdaniu początkowym użyte jest w znaczeniu *res contracta*. Wówczas w pierwszym zdaniu ustalona zostałaby ogólna reguła prawna, która unaoczniałaby się w zdaniu rozpoczynającym się

jest bardzo prawdopodobne, że kompilatorzy w tym zdaniu wyartykułowali ogólną regułę. Z kolei zdanie rozpoczynające się od słowa *nam*, pochodzące z listów Iavolenusa, zostało pod nią podciągnięte. M. Chlamtacz stawia tezę, że to słowo *ea* zdradza, co uczynili kompilatorzy. Jego zdaniem wiele wskazuje na to, że pominęli oni fragment wypowiedzi Iavolenusa, pozostawiając przypadkowo słówko *ea*, które w pełnym, pierwotnym brzmieniu fragmentu mogłoby doskonale pasować do dalszej części wypowiedzi²¹. Lwowianin uważa, że fragment D. 44,7,55 nie ma znaczenia dla teorii tradycji i w związku z tym należy zrezygnować z jego wykorzystywania jako źródła świadczącego o naturze tego aktu przeniesienia własności²².

Oprócz szczegółowej egzegezy źródeł praca M. Chlamtacza zawiera jego polemikę z innymi badaczami. Lwowski uczony wskazuje na pogląd Heinricha Dernburga, zdaniem którego dowody istnienia „umowy tradycji” zostały wskazane w wypowiedziach Juliana w D. 41,1,36 oraz D. 41,1,37,1²³. Po ich dość

od słowa *nam* za pomocą przykładów. Jeżeli więc zostaje podjęta decyzja o przypisaniu tego znaczenia tajemniczemu zdaniu początkowemu, wtedy traci ono jakiegokolwiek znaczenie dla kwestii prawniczej natury aktu przeniesienia własności.

²¹ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 30.

²² Ibidem, s. 32.

²³ Ibidem, s. 35. Por. H. DERNBURG: *Pandekten*. Bd. 1. Berlin 1896, s. 500; D. 41,1,36 (Iulianus libro tertio decimo digestorum): *Cum in corpus quidem quod traditur consentiamus, in causis vero dissentiamus, non animadverto, cur inefficax sit traditio, veluti si ego credam me ex testamento tibi obligatum esse, ut fundum tradam, tu existimes ex stipulatu tibi eum deberi. nam et si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi creditam accipias, constat proprietatem ad te transire nec impedimento esse, quod circa causam dandi atque accipiendi dissenserimus*. Tłum. pol.: D. 41,1,36 (Iulianus w księdze trzynastej Digestów): „Jeżeli istnieje między nami zgoda co do przekazywanego przedmiotu, różnimy się natomiast co do prawnej podstawy przekazania, to nie dostrzegam powodu, dla którego ma być ono nieskuteczne, jak na przykład, kiedy ja sądzę, że na podstawie testamentu jestem wobec ciebie zobowiązany do wydania gruntu, a ty uważasz, że należy ci się on ze stypulacji. Albowiem także jeśli wręcę ci wyliczoną sumę pieniędzy z zamiarem darowizny, a ty ją przyjmiesz jako pożyczkę, to nie ulega wątpliwości, że przechodzi na ciebie własność i nie jest przeszkodą, że różnimy się co do podstawy prawnej przekazania i otrzymania”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2. Księgi 41–44..., s. 29; D. 41,1,37,1 (Iulianus libro quadragensimo quarto digestorum): *Si unus ex dominis servo communi pecuniam donavit, in potestate domini est, quemadmodum servo communi pecuniam donet. nam si hoc solum egerit, ut ea separetur a suis rationibus et in peculio servi sit, manebit eiusdem domini proprietates: si vero eo modo pecuniam servo communi donaverit, quomodo alienis servis donare solemus, fiet sociorum communis pro portione, quam in servo habebunt*. Tłum. pol.: D. 41,1,37,1 (Iulianus w księdze czwartej Digestów): „Jeśli jeden z <kilku> właścicieli podarował wspólnemu niewolnikowi pieniądze, to do <owego> właściciela należy decyzja, na jakiej zasadzie dokonuje darowizny na rzecz wspólnego niewolnika. Jeśli bowiem jego zamiarem było tylko oddzielenie <darowanej sumy> od jego własnych

lakonicznej analizie, podważającej wyniki pracy tego niemieckiego romanisty, stwierdza, że pierwszy z fragmentów nie może być wykorzystywany ani jako argument za, ani jako argument przeciw teorii aktu tradycji jako umowy. Analiza drugiego z fragmentów prowadzi go do przekonania, że nie sposób doszukiwać się w nim dowodów na rzecz traktowania *traditio* jako umowy²⁴. M. Chłamtacz kwestionuje także stanowisko H. Dernburga, który twierdzi, że tradycja „początkowo uważana była za jednostronną czynność, odnoszącą się do woli osoby przekazującej”²⁵. Lwowianin podkreśla, iż zdaniem H. Dernburga ten zasadniczy przewrót w traktowaniu aktu tradycji powinien wiązać się z osobami Iavolenusa i Juliana. Nie zgadzając się z tym zapatrywaniem, polemizuje z niemieckim uczonym, że idea traktowania tradycji jako umowy nie była dominująca wśród późniejszej klasycznej jurysprudenckiej. Uważa, że nie można pominąć licznych tekstów źródłowych przemawiających przeciwko traktowaniu *traditio* jako umowy. Na tej podstawie M. Chłamtacz wysnuwa wniosek, iż w odniesieniu do okresu jurysprudenckiej późnego okresu klasycznego i czasów działalności kompilatorów tradycję należy rozumieć jako czynność opierającą się na woli przeniesienia własności osoby przekazującej²⁶. Co prawda niektóre źródła wskazują, że w prawie rzymskim istniała tendencja do „przypinania tradycji etykiety umowy rzeczowej”. Niemniej M. Chłamtacz stawia tezę, że nie można stwierdzić, iż tradycja jednomyślnie uznawana była przez następców Iavolenusa za umowę²⁷.

Lwowski profesor w swej pracy zarzuca również Bernhardowi Windscheidowi, że myli dwa elementy: wolę przeniesienia własności (*Ueberseignungswille*) i nabycie posiadania (*Besitzerwerb*). Krytykuje niemieckiego uczonego za to, że traktuje je jako równoznaczne, pomimo że są one zupełnie odmiennymi pojęciami²⁸. M. Chłamtacz uważa, że drugi element może istnieć również wówczas, gdy osoba przekazująca w ogóle nie przyczyniła się do sfinalizowania aktu nabycia posiadania, a osoba przyjmująca rzecz nabyła posiadanie zgodnie ze swoją wolą. Zdaniem M. Chłamtacza w takim przypadku obraz czynności osoby przekazującej i przyjmującego zawodzi

środków i włączenie jej do majątku oddanego w zarząd niewolnikowi, to <suma ta> pozostanie własnością tego samego właściciela. Jeżeli zaś podarował wspólnemu niewolnikowi pieniądze w taki sposób, w jaki zwykle dokonujemy darowizny na rzecz cudzych niewolników, staną się one wspólną własnością <wszystkich> właścicieli w takich częściach, w jakich będą mieli niewolnika”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2. Księgi 41–44..., s. 29.

²⁴ M. CHŁAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 35.

²⁵ Ibidem, s. 48. *Ursprünglich als sein einseitiges, auf dem Willen des Tradenten beruhendes Geschäft galt*. Por. H. DERNBURG: *Pandekten...*, s. 500.

²⁶ M. CHŁAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 48.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Ibidem, s. 51.

całkowicie. Lwowianin kwestionuje argumentację B. Windscheida na temat *causa* w odniesieniu do istnienia właściwego *animus dominii transferendi* w momencie przekazania rzeczy lub nabycia posiadania, uważając, iż jest ona nielogiczna²⁹.

Lwowski romanista zajmuje się również dopuszczalnością tradycji w odniesieniu do nabycia własności poprzez zastępcę i analizuje zasadę *per liberam personam adquiri non potest*. Zwraca uwagę, że już Silvio Perozzi powiązał uznaną w prawie rzymskim zasadę dopuszczalności tradycji przez zastępcę z dawną zasadą *per liberam personam adquiri non potest*. Wspomniany S. Perozzi dochodzi do wniosku, iż nie można przyjąć natury umowy w przypadku aktu tradycji, albowiem wspomniana zasada zostałaby złamana³⁰. M. Chłamtacz zgadza się z takim stanowiskiem. W jego ocenie źródła zawierają nie tylko ogólne przesłanie, ale konkretnie wskazują, co nie może być nabyte za pośrednictwem *libera persona*³¹.

Zwraca jednocześnie uwagę, że w źródłach występują rozbieżności co do nabycia własności przez przedstawiciela. Podstawę dla takiego twierdzenia stanowią następujące fragmenty źródłowe:

D. 41,1,20,2 (Ulpianus *libro vicensimo nono ad Sabinum*): *Si ego et Titius rem emerimus eaque Titio et quasi meo procuratori tradita sit, puto mihi quoque quaesitum dominium, quia placet per liberam personam omnium rerum possessionem quaeri posse et per hanc dominium*³².

C. 7,32,8 (Imperatores Diocletianus et Maximianus): *Per procuratorem utilitatis causa possessionem et, si proprietates ab hac separari non possit, dominium etiam quaeri placuit.* <294 A.D.>³³.

D. 3,5,23 (Paulus *libro vicensimo quarto ad edictum*): *Si ego hac mente pecuniam procuratori dem, ut ea ipsa creditoris fieret, proprietates quidem per procuratorem*

²⁹ Ibidem.

³⁰ Por. wskazaną przez M. Chłamtacza literaturę: S. PEROZZI: *Della tradizione. Suo concetto e sua natura giuridica*. „Annali dell'Università di Perugia” 1886, Anno I, Vol. II, s. 70.

³¹ M. CHŁAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 57.

³² Tłum. pol.: D. 41,1,20,2 (Ulpianus *w księdze dwudziestej dziewiętej Komentarza do pism Sabinusa*): „Jeśli ja i Titius kupimy rzecz i zostanie ona przekazana Titiusowi działającemu także jako mój pełnomocnik, to sądzę, że i ja uzyskałem własność, ponieważ przyjmuje się, iż poprzez osobę wolną można wejść w posiadanie wszelkich rzeczy i przez nie uzyskać własność”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2. *Księgi 41–44...*, s. 21.

³³ Tłum. pol.: C. 7,32,8 (Imperatorowie Dioklecjan i Maksymian): „Na podstawie zasady korzyści zadecydowano, że jeżeli poprzez działanie zastępcy zostało nabyte posiadanie i jeżeli nie może być ono odróżnione od własności, wówczas zostaje nabyta również własność”. Tłum. – G.N.

*non acquiritur, potest tamen creditor etiam invito me ratum habendo pecuniam suam facere, quia procurator in accipiendo creditoris dumtaxat negotium gessit: et ideo creditoris ratihabitione liberor*³⁴.

M. Chłamtacz wskazuje, że Ulpian w D. 41,1,20,2 dopuszcza nabycie własności przez osobę trzecią, stwierdzając, że wejście w posiadanie przez osobę wolną (prokuratora) prowadzi do nabycia własności. Podobnie stanowisko zostało zaprezentowane w konstytucji zawartej w C. 7,32,8, gdzie nacisk położony został na podkreślenie faktu, iż osoba trzecia nabywa własność poprzez działanie zastępcy. Odmienne stanowisko wyraża Paulus, który we fragmencie D. 3,5,23 przedstawia akt nabycia posiadania przez prokuratora, stwierdzając *proprietas quidem per procuratorem non acquiritur*³⁵. Lwowski uczony od razu zaznacza, że większość źródeł, w których rozważana jest możliwość naruszenia zasady *per liberam personam adquiri non potest*, pochodzi od Paulusa³⁶. Wyraża również przekonanie, że wskazane przez niego fragmenty dowodzą, iż wyrażone w konstytucji Dioklecjana i Maksymiana stanowisko dotyczące nabycia przez zastępcę własności, jeśli nie jest możliwe ustalenie, czy została ona nabyta wraz z posiadaniem, nie zyskało poparcia bez przeszkód. Rezultatem tego jest, że nabycie własności przez osobę trzecią rozumiane jest jedynie jako konsekwencja dopuszczalności nabycia posiadania przez tę osobę. W ten sposób, zdaniem uczonego, udaje się uniknąć zarzutu, że wraz z nabyciem posiadania, i za jego pośrednictwem również własności, dochodzi do przełamania zasady *per liberam personam adquiri non potest*³⁷. M. Chłamtacz podkreśla, że fragmenty, które mówią o dopuszczalności nabycia własności przez zastępcę, nie wspominają o tym, że przedstawiciel musiałby zadeklarować lub chociażby utrzymywać wewnętrznie *animus domini accipiendi* w imieniu mocodawcy, jak również nie wspominają, że akt nabycia własności przez przekazanie przedstawicielowi rzeczy wchodzi w kolizję z zasadą *per liberam personam adquiri non potest*. Świadczy to, zdaniem M. Chłamtacza, o tym, że charakter aktu przeniesienia własności, w przypadku przekazania

³⁴ Tłum. pol.: D. 3,5,23 (Paulus w księdze dwudziestej czwartej Komentarza do edyktu): „Jeśli dam pełnomocnikowi <wierzyciela> pieniądze, żeby stały się one własnością wierzyciela, nie nabywa on prawa własności za pośrednictwem pełnomocnika, ale poprzez potwierdzenie <jego działań> może uczynić te pieniądze swoją własnością, nawet wbrew mej woli, ponieważ pełnomocnik w momencie ich przyjęcia <ode mnie> prowadził tylko sprawę wierzyciela. Dlatego też dzięki jego potwierdzeniu ja będę zwolniony z odpowiedzialności”. Zob. *Digesta Iustyniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. I. Księgi 1–4*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013, s. 409.

³⁵ M. CHŁAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 59. Należy tylko wspomnieć, iż M. Chłamtacz myli na s. 59 swej pracy Ulpiana z Paulusem, przypisując ich poglądy na odwrót.

³⁶ Ibidem, s. 59.

³⁷ Ibidem.

rzeczy przedstawicielowi odbiorcy, przemawia przeciwko tezie, że rzymscy prawnicy rozumieli ten akt jako umowę rzeczową³⁸.

M. Chlamtacz analizuje także dwa, jego zdaniem, sprzeczne fragmenty, które dotyczą kwestii traktowania tradycji jako umowy:

D. 39,5,13 (Ulpianus libro septimo disputationum): *Qui mihi donatum volebat, servo communi meo et Titii rem tradidit: servus vel sic accepit quasi socio adquisiturus vel sic quasi mihi et socio: quaerebatur quid ageret. et placet, quamvis servus hac mente acceperit, ut socio meo vel mihi et socio adquirat, mihi tamen adquiri: nam et si procuratori meo hoc animo rem tradiderit, ut mihi adquirat, ille quasi sibi adquisiturus acceperit, nihil agit in sua persona, sed mihi acquirit*³⁹.

D. 41,1,37,6 (Iulianus libro quadragesimo quarto digestorum): *Si, cum mihi donare velles, iusserim te servo communi meo et Titii rem tradere isque hac mente acciperet, ut rem Titii faceret, nihil agetur: nam et si procuratori meo rem tradideris, ut meam faceres, is hac mente acceperit, ut suam faceret, nihil agetur. quod si servus communis hac mente acceperit, ut duorum dominorum faceret, in parte alterius domini nihil agetur*⁴⁰.

Lwowski uczony zauważa, iż oba źródła od czasów epoki glosatorów są bardzo często rozważane⁴¹. Na ich podstawie formułuje wniosek, że jeżeli

³⁸ Ibidem, s. 60.

³⁹ Tłum. pol.: D. 39,5,13 (Ulpianus w księdze siódmej Dysput): „Ktoś, kto chciał sporządzić dla mnie darowiznę, przekazał rzecz niewolnikowi będącemu wspólną własnością moją i Titusa. Niewolnik przyjął to w ten sposób, jakby miał nabyć tę rzecz dla współwłaściciela albo tak, jakby miał ją nabyć zarówno dla współwłaściciela, jak i dla mnie. Powstało pytanie jakie są tego skutki. Przyjmuje się więc, że chociaż niewolnik przyjął rzecz z takim zamiarem, aby wziąć ją dla tego, kto wraz ze mną jest współwłaścicielem dla mnie i dla współwłaściciela, jednak rzecz uzyskana jest dla mnie. Nawet bowiem, jeśli <darczyńca> przekazał rzecz mojemu pełnomocnikowi z intencją, że ten weźmie ją dla mnie, ów zaś przyjął ją tak, jak gdyby miał ją wziąć dla siebie, pełnomocnik niczego nie uzyskuje w swoim imieniu, lecz nabywa ją dla mnie”. Zob. *Digesta Iustyniani. Tekst i przekład VI.1. Księgi 37–40...*, s. 369.

⁴⁰ Tłum. pol.: D. 41,1,37,6 (Iulianus w księdze czterdziestej czwartej Digestów): „W przypadku, gdy zapragnąłeś coś mi podarować, rozkażę ci, abyś przekazał tę rzecz niewolnikowi należącemu wspólnie do mnie i do Titusa, niewolnik zaś przyjąłby ją z takim zamiarem, by należała ona do Titusa, to darowizna nie będzie ważna. Nawet bowiem, jeśli przekażesz rzecz mojemu pełnomocnikowi z zamiarem, by była moją własnością, a ten przyjmie ją z intencją uczynienia jej swoją, czynność ta nie będzie ważna. Jeżeli natomiast wspólny niewolnik przyjmie coś z intencją, że należało to do obu właścicieli, to w stosunku do części jednego z nich czynność ta nie będzie ważna”. Zob. *Digesta Iustyniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44...*, s. 29.

⁴¹ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 63–73.

osoba przekazująca w jakikolwiek sposób poinformowała o zamiarze bezpośredniego przeniesienia własności zwierzchnikowi i w tym celu wręczyła rzecz jego przedstawicielowi, to ten ostatni nabywa natychmiast zarówno posiadanie, jak i własność. Wola pełnomocnika właściwie nie jest brana pod uwagę ze względu na to, że dla wywołania skutku w postaci przeniesienia prawa własności rozstrzygająca jest wyłącznie wola osoby przekazującej i, jak twierdzi Ulpian, pomimo sprzecznej woli pełnomocnik nabywa dla zwierzchnika. Stanowisko takie neguje Julian, który zaprzecza aktowi nabycia własności dla zwierzchnika. Fragment D. 39,5,13, zdaniem M. Chlamtacza, bezwarunkowo zaprzecza traktowaniu tradycji jako umowy. W jego ocenie wprawdzie Julian sprzeciwia się Ulpianowi, jednak jego sprzeciw niekoniecznie ma swoje podłoże w sposobie postrzegania tradycji jako umowy, lecz raczej, według wszelkiego prawdopodobieństwa, w odmiennym sposobie rozumienia pojęcia pełnomocnika⁴².

Należy zwrócić uwagę, że M. Chlamtacz dokonuje także analizy zastosowania pojęcia umowy w odniesieniu do aktu przekazania własności. Przytacza w związku z tym kilka definicji umowy, autorstwa B. Windscheida⁴³, H. Dernburga⁴⁴ oraz F. Regelsbergera⁴⁵.

⁴² Ibidem, s. 73.

⁴³ „Wola zadeklarowana przez jedną osobę musi zostać podjęta i utrwalona przez deklarację woli innej osoby”; w oryginalnym brzmieniu: *Der von dem einen erklärte Wille muss durch die Willenserklärung des anderen ergriffen und festgehalten werden*. Por. B. WINDSCHEID: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. 1. Stuttgart 1879, s. 177-178; „Umowa nie jest tylko zgodnością woli, jest zjednoczeniem woli”; w oryginalnym brzmieniu: *Der Vertrag ist nicht blosse Willensübereinstimmung, er ist Willensvereinigung*. Por. ibidem, s. 177-178; „Umowa więc nie jest finalizowana przez samą zgodność deklaracji dłużnika i wierzyciela; dalej konieczne jest, żeby każda z tych deklaracji była złożona w odniesieniu do drugiej”, *Der Vertrag kommt also nicht zu Stande durch die blosse Uebereinstimmung der Schuldner- und der Gläubigerklärung; es ist ferner erforderlich, dass jede dieser Erklärungen mit Beziehung auf die andere abgegeben worden sei*. Por. B. WINDSCHEID: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. 2. Frankfurt am Main 1887, s. 177.

⁴⁴ „Umowy wymagają zgodnej deklaracji dwóch części, które przez to łączą się wzajemnie w celu uzasadnienia, zmiany, poparcia lub zniesienia stosunku prawnego”; W oryginalnym brzmieniu: *Die Verträge fordern die zusammenstimmende Erklärung zweier Theile, die sich hierdurch gegenseitig zur Begründung, Veränderung, Bestärkung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses verbinden*. Por. H. DERNBURG: *Pandekten*. Bd. 1..., s. 219.

⁴⁵ Umowa jest wyrażonym porozumieniem woli dwóch lub więcej osób: „O porozumieniu woli można mówić tylko tam, gdzie kilka osób świadomie pragnie tego, by przez swoje współdziałanie osiągnąć wspólny wynik – przez związek woli powstaje nowa wola. – Umowa nie jest sumą dwóch lub kilku wyrazów woli, jest jednością”; w oryginalnym brzmieniu: *Der Vertrag ist die geäußerte Willenseinigung vor zwei oder mehr Personen... Von Willenseinigung kann nur gesprochen werden, wo Mehrere bewusst dasselbe wollen, um durch ihr Zusammenwirken ein gemeinsames Ergebniss zu erzeugen – durch den*

W rezultacie swych rozważań M. Chlamtacz stwierdza, iż można uniknąć naraz wszystkich wskazanych powyżej trudności, o ile tylko zdecydujemy się rozumieć tradycję jako coś właściwie zupełnie odmiennego od umowy⁴⁶. M. Chlamtacz w swej pracy formułuje definicję tradycji jako rodzaju aktu nabycia własności: „Tradycja jako akt przeniesienia własności jest realnym wykonaniem woli alienacji”⁴⁷.

1.1. Recenzja Hugo Krügera

Recenzję pracy M. Chlamtacza sporządził niemiecki uczony Hugo Krüger⁴⁸. Już na jej początku autor dostrzega, iż dogmat umowy rzeczowej, która znajduje swe ucieleśnienie w *traditio*, celem przeniesienia własności rzeczy jest w czasach mu współczesnych tak rozpowszechniony, że znalazł odzwierciedlenie nawet w BGB⁴⁹. Recenzent podkreśla, że konstrukcja zaprezentowana przez M. Chlamtacza jest bliska teorii S. Perozziego⁵⁰. Zgodnie z nią akt tradycji jest aktem złożonym, a elementami, które należy przy nim uwzględniać, są: wola przeniesienia osoby przekazującej oraz nabycie posiadania przez przyjmującego rzecz⁵¹.

H. Krüger odnosi się z uznaniem do sformułowanej przez M. Chlamtacza tezy, że *traditio* w źródłach nigdy nie jest jednoznacznie przedstawiana jako umowa oraz że sformułowania *pactum* i *contractus* nigdy nie pojawiają się w odniesieniu do *traditio*. Spostrzega również, iż lwowianin przytacza kilka fragmentów, aby zinterpretować je na korzyść przedstawianej przez siebie teorii. Niemiecki uczony wspomina o wypowiedzi Paulusa w D. 39,5,10 oraz Iavolenusa w D. 44,7,55. H. Krüger kwestionuje jednak pogląd, że z wypowiedzi Paulusa można wnioskować, iż sama wola przeniesienia własności osoby przekazującej miałyby być wystarczające. Recenzent krytykuje rów-

Zusammenschluss der Willen entsteht ein neuer Wille. – Der Vertrag ist nicht die Summe von zwei oder mehr Willensäußerungen, er ist eine Einheit. Por. F. REGELSBERGER: *Pandekten*. Bd. 1. Leipzig 1893, s. 511-512.

⁴⁶ M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 86.

⁴⁷ M. Chlamtacz definiuje tradycję w następujący sposób: *Tradition als Uebereignungs-akt, ist der reale Vollzug des Veräußerungswillens*. Zob. *ibidem*, s. 55.

⁴⁸ H. KRÜGER: „*Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*”. Von Dr. Marcell Chlamtacz. Leipzig. Franz Wagner. 1897. IX. 205 S. ZRG 1898, Bd. 25, s. 468-479.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 468.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ *Ibidem*, s. 469.

niez interpretację fragmentu D. 44,7,55 dokonaną przez M. Chłamtacza⁵². Zarzuca, że lwowski uczony pozbawia go jakiegokolwiek znaczenia dla teorii tradycji. Zdaniem recenzenta nie da się zaprzeczyć związkowi fragmentu wypowiedzi Iavolenusa z tradycją. To, że fragment rozpoczyna się słowami *in omnibus rebus, quae dominium transferunt*, a kończy *perduci ad effectum id quod inchoatur non potest*, według niemieckiego uczonego jednoznacznie wskazuje na nabycie własności jako cel ostateczny. H. Krüger ponadto zastanawia się nad interpolacjami w analizowanym fragmencie. Przychyla się do poglądu M. Chłamtacza, który opowiada się za ich istnieniem. Podważa jednak część jego ustaleń, zarzucając autorowi recenzowanej pracy, że słowo *ea* wywołuje u niego „zgorszenie” zupełnie bez powodu⁵³.

Recenzent podkreśla, że zasadniczym celem pracy lwowskiego uczonego jest obalenie teorii umowy tradycji⁵⁴. Zgadza się z poglądem, że posiadanie dla osoby trzeciej może zostać nabyte przez osobę niepodporządkowaną – według prawa klasycznego tylko przez prokuratora, według prawa Justyniańskiego przez każdą *libera persona*⁵⁵. Istotnym pytaniem jest jednak, czy prokurator wraz z posiadaniem nabywa dla osoby reprezentowanej jednocześnie własność, jeśli *causa* skierowana jest na nabycie własności. Rozważania M. Chłamtacza dotyczące tego zagadnienia spotykają się z uznaniem recenzenta. Niemiecki uczony podkreśla, że autor recenzowanej pracy przedstawia w bardzo jasny i zrozumiały sposób istniejące w źródłach rozbieżności. Paulus we fragmencie D. 3,5,23 wyraża stanowisko przeciwne do Ulpiana w D. 41,1,20,2 oraz Dioklecjana w C. 7,32,8. Zdaniem H. Krügera dwa ostatnie fragmenty pozwalają zauważyć, że akt nabycia własności dla osoby reprezentowanej dokonuje się nie z powodu woli pełnomocnika, lecz jako konsekwencja nabycia posiadania, czyli mocą prawnej konieczności. Przychyla się tym samym do poglądu M. Chłamtacza, że zdanie: *per liberam personam (procuratorem) adquiri non potest* nie zostaje zanegowane. Niemiecki uczony, akceptując ustalenia M. Chłamtacza, dodaje, że za ich trafnością przemawia także nieuwzględniona przez lwowianina konstytucja Dioklecjana zawarta w C. 4,27,1⁵⁶. H. Krüger podkreśla, iż wola pełnomocnika co

⁵² Ibidem, s. 469.

⁵³ Ibidem, s. 470.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Por. F. KNIPE: *Vacua possessio*. Bd. 1. Jena 1886, s. 210.

⁵⁶ H. Krüger stwierdza też, że zgodnie z początkowymi i końcowymi słowami C. 4,27,1 cesarz mógł w tym rozporządzeniu wykluczyć nabycie własności za pośrednictwem *traditio* w odniesieniu do osoby prokuratora, ale mógł też tego nie uczynić. Por. C. 4,27,1,pr.1 (*Imperatores Diocletianus et Maximianus*): pr. *Excepta possessionis causa per liberam personam, quae alterius iuri non est subdita, nihil adquiri posse indubii iuris est* 1. *Si igitur procurator non sibi, sed ei, cuius negotia administrabat, redintegratae rei vindicationem pactus est idque pactum etiam stipulatio insecuta est. Nulla domino obligatio adquisita*

do nabycia własności dla osoby, której czynność dotyczy, jest nieskuteczna i bez znaczenia ze względu na to, że nabycie własności dokonuje się niezależnie od niej. Z tej też przyczyny przychyła się do poglądu M. Chłamtacza, który twierdzi, że zarówno prawnicy klasyczni, jak i Justynian nie uznawali *traditio* za rzeczową umowę o przeniesienie własności⁵⁷.

Recenzent z uznaniem odnosi się do poglądu M. Chłamtacza, który twierdzi, że tradycja nie może być „formą” umowy rzeczowej, ponieważ nie zawiera ona w sobie deklaracji woli nabywcy, co jest dla niej swego rodzaju wymogiem. Uważa, że fragmenty D. 39,5,13 i D. 41,1,37,6 są dość trudne w interpretacji, w związku z czym, zdaniem H. Krügera, w odniesieniu do nich niełatwo dojść do porozumienia⁵⁸.

Czyniąc kolejne pochwały względem osiągnięć lwowskiego uczonego, H. Krüger zaznacza również, że trud, który zadał sobie M. Chłamtacz, aby szczegółowo odrzucić teorię natury umowy tradycji, w pełni się opłacił. Zwraca jednak uwagę, że wszystkie argumenty autora, które przemawiają przeciwko naturze umowy, były uwzględniane także przez innych badaczy⁵⁹.

Niemiecki uczony przypomina jedną z tez sformułowanych przez M. Chłamtacza. Lwowianin twierdzi, że *traditio* w odniesieniu do własności po stronie osoby przekazującej zakłada istnienie woli przeniesienia własności, zaś po stronie przyjmującego – nabycie posiadania. Od przyjmującego nie wymaga się *animus dominii accipiendi*, czego z kolei potrzebują zwolennicy teorii umowy tradycji w odniesieniu do konstrukcji umowy, która, jak twierdzi M. Chłamtacz, zostaje przez nich jedynie sfingowana. H. Krüger zgadza się z tezą, iż *animus dominii accipiendi* nigdzie w źródłach nie został wyraźnie wspomniany. Podkreśla również, iż zdaniem autora wola przeniesienia własności osoby przekazującej nie musi być deklarowana osobno przy tradycji. Może zostać zadeklarowana przed nią, a mianowicie w treści umowy kauzalnej. Konieczne jest, aby istniała ona jeszcze w momencie tradycji⁶⁰. W opinii lwowskiego romanisty wola przeniesienia własności przez osobę

est. Servis autem res traditae dominis adquiruntur. <290 A.D.>. Tłum. pol.: C. 4,27,1,pr.-1 (*Imperatorzy Dioklecjan i Maksymian*): „Jest bez wątpienia zasadą prawa, iż za wyjątkiem posiadania, nic nie może zostać nabyte dla osób trzecich przez wolną osobę, która nie jest podległa władzy innej osoby. 1. Jeżeli więc zastępca zawierając umowę, nie we własnym imieniu, lecz w imieniu osoby, na rzecz której dokonuje czynności prawnej, może zastrzec <w pewnych okolicznościach> prawo do skorzystania ze skargi wydobywczej <w stosunku do rzeczy będącej przedmiotem umowy>, ale także do umowy dołączone jest zastrzeżenie, że pan nie zostaje obciążony żadnym zobowiązaniem. Jednak rzeczy wydane niewolnikom przypadają <ich> właścicielom”. Tłum. – G.N.

⁵⁷ H. KRÜGER: „*Die rechtliche Natur...*”, s. 471.

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ Ibidem, s. 472.

przekazującą oraz kauzalna umowa stanowią jedność. Z kolei jeśli nabywca całkowicie pomija podstawę, wówczas chce jedynie nabycia posiadania. Tym faktem można wytłumaczyć, że tradycja może być skuteczna także wtedy, gdy strony nie są zgodne co do *causa*. H. Krüger podkreśla, że istnieją przypadki, gdy takie porozumienie jest konieczne, o czym M. Chlamtacz informuje w swej pracy⁶¹.

W celu należytego zrozumienia tego poglądu lwowskiego uczonego niezbędne jest odniesienie się do kwestii *causa traditionis*, czemu autor poświęca osobny rozdział. Recenzent od razu zaznacza, że nie zgadza się w tej kwestii w pełni z M. Chlamtaczem⁶². Wątpliwości H. Krügera nie budzi pogląd autora recenzowanej pracy, który twierdzi, że w przypadku *traditio* konieczna jest *causa*. Zastrzeżenia nasuwają się co do rozumienia przez Rzymian pojęcia *causa*. Z fragmentów źródłowych można wywnioskować, że pojęcie *causa* nie było dla nich do końca jasne oraz nie zgadzali się ze sobą w tej kwestii⁶³.

Recenzent z uznaniem odnosi się do interpretacji fragmentów wypowiedzi Juliana w D. 41,1,36 oraz Ulpiana w D. 12,1,18,pr⁶⁴. Zdaniem H. Krügera

⁶¹ Ibidem, s. 473. M. Chlamtacz twierdzi, że *Die Einigung der Partheien über die „causa traditionis“ ist insofern für die Beurtheilung der Wirkung der Übergabe von Bedeutung, inwiefern wegen der nichterreichten[!] Einigung über die causa die Existenz des Uebereignungswillens (nicht aber auch des Empfangswillens) in einem konkreten Falle nicht angenommen werden kann. Zweifelsohne ist der Bestimmungsgrund der Übergabe eine psychologische Notwendigkeit – wenn also dieser Bestimmungsgrund nur nach stattgefundener Einigung kraft[!] der Lebens- und Verkehrsanschauung als existent erachtet werden kann und die Grundlage für den Uebereignungswillens bietet, so ist selbstverständlich, dass dann, aber auch nur dann, der Mangel an der Einigung über die causa den Mangel des Bestimmungsgrundes auf Seiten des Tradenten herbeiführt, folglich auch die objektive Existenz des Uebereignungswillens ausschliesst. Zob. M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 148. Tłum. pol.: „zgoda stron co do *causa traditionis* dla oceny skuteczności aktu przekazania ma znaczenie o tyle, o ile w konkretnym przypadku z powodu nieosiągniętego porozumienia co do *causa* nie można przyjąć istnienia woli przeniesienia własności (nie chodzi jednak o wolę odebrania rzeczy). Bez wątpienia przyczyna przekazania jest psychologiczną koniecznością – jeżeli więc przyczyna może zostać uznana za istniejącą jedynie po faktycznym dojściu do porozumienia na podstawie sposobu postrzegania życia i kontaktów międzyludzkich, a przedstawia ona podstawę woli przeniesienia własności, to jest oczywiste, że wówczas, ale tylko wówczas, brak zgody co do *causa* powoduje brak przyczyny po stronie osoby przekazującej, a zatem wyklucza także obiektywne istnienie woli przeniesienia własności”. Tłum. – G.N.*

⁶² H. KRÜGER: „*Die rechtliche Natur...*”, s. 473.

⁶³ Ibidem.

⁶⁴ Ibidem, s. 473; M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 93. Por. D. 41,1,36; Por. też D. 12,1,18,pr. (Ulpianus libro septimo disputationum): *Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dederō, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutua sit, videndum. et puto nec mutuam esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. quare si eos consumpserit, licet condictione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit,*

M. Chlamtacz trafnie wyjaśnia, dlaczego należy uwzględnić rozstrzygnięcie Juliana i zanegować zdanie Ulpiana⁶⁵. Kwestionuje jednak niektóre twierdzenia autora dotyczące *causa*. Uważa, że M. Chlamtacz myli się, twierdząc, że nabycie posiadania jest niezależne od *causa*. Nie dostrzega również żadnych oznak interpolacji fragmentu wypowiedzi Juliana⁶⁶. Uważa, iż należy zakładać nie brak *causa*, lecz jej istnienie i, co więcej, koniecznie próbować ją ustalić⁶⁷. Trzeba szukać jej w czynności prawnej, z powodu której dokonuje się *traditio*. H. Krüger tłumaczy, iż jeżeli osoba przekazująca pragnie dokonać darowizny, a odbiorca przyjmuje rzecz jako pożyczkę, nie jest istotne, czy darowizna lub pożyczka dochodzą do skutku, czy też może nie zostaje dokonana żadna tego typu czynność. W tym momencie pojawia się jedynie problem, w czym tkwi *causa* w odniesieniu do aktu przejścia własności, który Julian bez wątpienia przyjmuje. Zdaniem recenzenta – pod warunkiem, że obydwie strony są w błędzie – dla tradycji decydująca jest czynność prawna, która w teorii prowadzi do nabycia własności, a co do której obydwie strony są zgodne. Taka czynność prawna, której celem jest przeniesienie własności, jest zarówno darowizną, jak i pożyczką. Jeżeli chodzi o podstawę tradycji, gdy strony są zgodne, to w związku z tym jest ona, jak określa H. Krüger, *efficax* (efektywna) oraz prowadzi do nabycia posiadania, a tym samym do nabycia własności po stronie przyjmującego. Chodzi tutaj, zdaniem uczonego, o subiektywną *causa*. Istotne jest, że strony błędnie sądzą, iż są zgodne co do czynności prawnej, będącej podstawą aktu przeniesienia własności. Dlatego właśnie dochodzi tutaj do subiektywnego, a więc błędnego porozumienia, podczas gdy sama *causa* musi być uznawana za obiektywną. Podkreśla, iż dla zaistnienia *causa* prawo nie wymaga ważnej czynności prawnej⁶⁸.

Podsumowując swą recenzję, H. Krüger stwierdza, iż pracę M. Chlamtacza można uznać za solidną i, co za tym idzie, może zostać zarekomendowana szerokiemu gronu odbiorców. W opinii recenzenta romanista obalił teorię umowy rzeczowej, a przekonanie o istocie *causa* zostało wzmocnio-

quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti; D. 12,1,18,pr. (Ulpianus w księdze siódmej Dysput): „Iulianus pisze, że jeżeli daję ci pieniądze z zamiarem obdarowania ciebie, ty wszakże przyjmujesz je jak pożyczkę, to nie jest to darowizna. Zastanówmy się jednak czy jest to pożyczka. Według mnie nie, co więcej, monety nie stają się własnością odbiorcy, mimo że przyjął je, sądząc inaczej. Dlatego jeśli je wyda, to chociaż odpowiada na podstawie skargi prawa ścisłego o zwrot, jednak będzie mógł skorzystać z zarzutu podstęp, ponieważ zgodnie z wolą tego, który je dał, pieniądze zostały wydane”. Zob. *Digesta Iustiniani, Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014, s. 21.

⁶⁵ H. KRÜGER: „Die rechtliche Natur...”..., s. 473.

⁶⁶ Ibidem, s. 474; por. M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 94, 95.

⁶⁷ H. KRÜGER: „Die rechtliche Natur...”..., s. 474.

⁶⁸ Ibidem, s. 474.

ne. Konstrukcję aktu tradycji zaproponowaną przez M. Chłamtacza można jednak nieco przemodelować. Zwraca także uwagę, iż zasługą autora jest dodanie cennego spisu tekstów źródłowych odnośnie do *tradere* i *traditio* według *Indeksu berlińskiego*⁶⁹.

1.2. Recenzja Leonarda Piętaka

Recenzję pracy M. Chłamtacza sporządził również Leonard Piętaś. Została ona ogłoszona na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji”⁷⁰. Warto wspomnieć, iż ta recenzja stanowiła wcześniej ocenę w przewodzie habilitacyjnym lwowskiego uczonego i jej rękopis znajduje się w teczce personalnej M. Chłamtacza w Państwowym Archiwum Obwodu Lwowskiego⁷¹.

L. Piętaś podkreśla, że rozprawa M. Chłamtacza stanowi sprzeciw wobec panującej teorii o istocie tradycji⁷². Z uznaniem recenzenta spotyka się przedstawienie licznych fragmentów źródłowych na poparcie zaprezentowanej teorii. L. Piętaś podkreśla, że lwowski uczoney postępuje „tą jedynie trafną metodą, że bada orzeczenia odnośnych źródeł i zastanawia się nad tem, czy z tych orzeczeń można wysnuć, iż prawo rzymskie tradycję w jej praktycznem wykończeniu traktowało podług reguł o kontraktach, jak to utrzymuje opinia panująca”⁷³. Recenzent twierdzi, że wartość dodana rozprawy spoczywa w rozdziale pierwszym, ponieważ M. Chłamtacz stara się tam udowodnić, że prawo rzymskie nie pojmowało tradycji jako umowy⁷⁴. L. Piętaś uważa również, że rezultat naukowy pracy nie jest znaczący ze względu na to, że istota tradycji była już wielokrotnie rozważana w nauce⁷⁵. Pomimo że „teoria panująca” ma swoje słabe strony, to, zdaniem recenzenta, analizowana rozprawa nie podważyła jej w sposób znaczący i, co więcej, nie wzmocniła podstaw teorii, której lwowski uczoney jest zwolennikiem⁷⁶.

Recenzent przyznaje, że kwestia podjęta przez M. Chłamtacza należy do trudniejszych w doktrynie. Stara się jednak zarazem uzasadnić zarzuty nieco wcześniej M. Chłamtaczowi niewielki rezultat naukowy rozpra-

⁶⁹ Ibidem, s. 478–479.

⁷⁰ L. PIĘTAK: *Dr. Marceli Chłamtacz: „Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht”*. (Lipsk 1897). PPiA 1898, R. 23, z. 2, s. 150–155.

⁷¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 53–55.

⁷² L. PIĘTAK: *Dr. Marceli Chłamtacz...*, s. 150.

⁷³ Ibidem, s. 151.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ Ibidem.

⁷⁶ Ibidem.

wy, podkreślając, że nie tylko poszczególne fragmenty źródłowe są niejednoznaczne i wzajemnie sprzeczne, ale „grunt pod nogami całej tej kwestii jest bardzo chwiejny i niepewny”⁷⁷. L. Piętak uważa, że M. Chlamtacz był tego świadomy. Świadczy o tym fakt, iż chciał „teorię panującą przedstawić przynajmniej jako wątpliwą”⁷⁸. Recenzent zwraca również uwagę na zręczne zabiegi M. Chlamtacza, który unika przyznania racji krytykowanej teorii. Podkreśla niedociągnięcie uczonego, który, zdaniem L. Piętaka, przyznał rację jej zwolennikom, stwierdzając, że dla skuteczności tradycji „jest koniecznym, aby danie i wzięcie rzeczy nastąpiły w zamiarze stanowczego wcielenia przez to rzeczy tradowanej do majątku nabywcy”⁷⁹.

L. Piętak uważa, że nie ma sensu szczegółowe roztrząsanie treści analizowanej rozprawy. Jej podstawą jest bowiem egzegeza źródeł, które są rozmaicie tłumaczone, a co za tym idzie różnorodnie rozumiane⁸⁰. Uwagę recenzenta budzi rozdział dotyczący świadomego przyjęcia *sine causa*⁸¹. M. Chlamtacz podejmuje w nim trzy kwestie. Odnosi się do zapłaty nieistniejącego długu do rąk domniemanego wierzyciela, zapłaty rzeczywistego długu do rąk *falsi procuratoris* wierzyciela oraz zapłaty rzeczywistego długu innej osobie aniżeli wierzycielowi z powodu błędu dłużnika co do osoby wierzyciela⁸². L. Piętak kwestionuje dokonanie tego typu zestawienia. Recenzent uważa, że M. Chlamtacz co prawda słusznie stwierdza, „że gdyby ustawodawstwo we wszystkich tych przypadkach orzekło zgodnie, że wierzyciel nie nabywa własności na rzeczy danej tytułem zapłaty, to jednak powody tego orzeczenia w każdym z tych wypadków musiałyby być rozmaite, a przecież mimo to źródła odnoszące się do tych kwestii traktuje *cumulative*, ze źródeł tyjących się jednej kwestii wysuwa wnioski dla innych”⁸³. Formułuje zarzut, że taka analiza prowadzi do rezultatu, który można określić mianem dowolnej kombinacji⁸⁴. Zdaniem recenzenta jest niewątpliwe, że istnieją źródła mniej lub bardziej ogólne odnoszące się do danej kwestii. Uważa jednak, że ograniczenie pierwszych może zostać dokonane jedynie na podstawie pewnych określonych założeń, których recenzent w pracy M. Chlamtacza nie dostrzega⁸⁵. L. Piętak podejrzewa, iż założeniem autora jest „z góry powzięte zapatrywanie, że we wszystkich tych trzech kwestjach wyłącznie wola tradenta jest decydująca i według tego

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Ibidem; M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 20.

⁷⁹ L. PIĘTAK: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 152-153.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Ibidem. Por. M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 112-155.

⁸² L. PIĘTAK: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 153.

⁸³ Ibidem.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Ibidem.

apriorystycznego zapatrywania ułożył swoją kombinację orzeczeń źródłowych⁸⁶. Twierdzi dalej, że nieszczęśliwe połączenie tych trzech kwestii powoduje, iż M. Chlamtacz niesłusznie atakuje Karla Adolpha Vangerowa za zdanie, którego w rzeczywistości ten ostatni nie wypowiedział⁸⁷. Polemizuje również z M. Chlamtaczem co do tego, że na podstawie wypowiedzi K.A. Vangerowa nie można wysnuć wniosku, iż był on zwolennikiem tezy, „że tak w przypadku zapłaty nieistniejącego długu do rąk mniemanego wierzyciela (*falsus creditor*), jak i w przypadku zapłaty rzeczywistego długu do rąk *falsi procuratoris* wierzyciela świadome przyjęcie rzeczy (*mala fides*) przy jednakiej woli tradenta w razie *datationis ex causa* tworzy *furtum* i wyklucza nabycie własności, w razie zaś *datationis ob rem dati* nie ma tego spotęgowanego skutku”⁸⁸.

L. Piętak dochodzi do wniosku, iż rozprawa M. Chlamtacza stanowi „pracę ściśle naukową”. Lwowski uczony dokonuje starannej egzegezy trudnych fragmentów źródeł oraz wysuwa na ich podstawie trafne wnioski. Cechują się one taką ścisłością, jaka jest charakterystyczna dla „rozważnego i głębiej się zastanawiającego umysłu”⁸⁹. Mimo iż teza rozprawy została już dogłębnie przeanalizowana w doktrynie, zdaniem L. Piętaka praca uczonego jest dziełem „samoistnie pomyślanym i wykończonym”⁹⁰. Dzięki niej również M. Chlamtacz dołączył do szeregu „gruntownych i sumiennych pracowników na polu nauki prawa rzymskiego”⁹¹.

1.3. Recenzja Leona Pinińskiego

Ocenę pracy M. Chlamtacza w przewodzie habilitacyjnym sporządził również Leon Piniński⁹². W przeciwieństwie do recenzji L. Piętaka, znajdujący się w teczce personalnej M. Chlamtacza dokument nie został opublikowany. Recenzent już na wstępie spostrzega, że cel i zadanie pracy zostały wyraźnie sprecyzowane na początku ocenianego dzieła⁹³. Podkreśla,

⁸⁶ Ibidem, s. 154.

⁸⁷ Ibidem, s. 154; M. CHLAMTACZ: *Die rechtliche Natur...*, s. 137.

⁸⁸ L. PIĘTAK: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 154.

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Ibidem.

⁹¹ Ibidem.

⁹² DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 56–65. Ocena pracy Pana Dr. Marceliego Chlamtacza pt. „*Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*” (Leipzig 1897 Franz Wagner).

⁹³ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 56.

iż M. Chłamtacz stara się odpowiedzieć na pytanie: „czy należy uważać akt oddania rzeczy fizycznej na własność za umowę czy nie?”⁹⁴. L. Piniński zarzuca jednak uczonemu, iż prezentowany przez niego pogląd nie stanowi nowego tematu⁹⁵. Przypomina, że tym zagadnieniem zajmował się już J. Bremer, którego praca przyczyniła się w sposób wydatny do wyjaśnienia kwestii *traditio*⁹⁶. Recenzent zauważa, że M. Chłamtacz wzoruje się na tej pracy, uwzględniając dokładnie i sumiennie nowszą literaturę⁹⁷.

L. Piniński ubolewa, że celem rozprawy M. Chłamtacza nie jest wskazanie, jakie „momenta praktycznie są potrzebne” do tego, aby według prawa rzymskiego nastąpił akt przeniesienia własności poprzez tradycję⁹⁸. Recenzent uważa, że „praca zyskałaby wielce na tem, gdyby założeniem jej było zbadanie aktu tradycji i rozbiór czynników tworzących akt ten z punktu widzenia praktycznego, kwestia zaś, czy akt ten prawny podciągać pod kategorię umów, czy też pod pojęcie czynności prawnych innych podobnych do umów, była traktowana jako zagadnienie uboczne”⁹⁹. Błąd autora polega na tym, że nieustannie polemizuje z koncepcją tradycji jako umowy. Co więcej, przytacza nieaktualne definicje pojęcia umowy¹⁰⁰. L. Piniński, polemizując z M. Chłamtaczem, przypomina, że zdaniem wielu jurystów wewnętrzna wola wywołania skutków prawnych nie stanowi niezbędnego warunku ważności czynności prawnych. Inni z kolei wymagają woli sprowadzenia skutków prawnych, przyznając zarazem, że wola może być w mniejszym lub większym stopniu ogólna i niedookreślona co do szczegółów¹⁰¹. W związku z tym twierdzenia M. Chłamtacza, że „tradycja z tego powodu nie może być umową, ponieważ osoby działające nie mają z zupełną świadomością połączonej woli przeniesienia prawa własności na pewnej indywidualnej rzeczy z rąk jednego podmiotu do rąk drugiego”¹⁰², robią na nim wrażenie czegoś przestarzałego¹⁰³. Nie ma to jednak znaczenia dla tych, którzy dla ważności umów nie wymagają „tego rodzaju

⁹⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 56.

⁹⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 56v.

⁹⁶ Ibidem; por. J. BREMER: *Beitrag zur Lehre von dem Besitzerwerbe durch Stellvertreter: Unterschied zwischen dem Besitzerwerbe durch einen Stellvertreter und dem Besitzerwerbe mittelst Tradition von Seiten einer Mittelsperson*. ZCP 1863, Bd. 20, s. 25–99.

⁹⁷ DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 56v.

⁹⁸ Takie ujęcie w ocenie recenzenta pozwoliłoby wzmocnić „interes czytelnika”; DALO, f. 26, op. 5, spr. 1989, k. 57.

⁹⁹ Ibidem, k. 57–57v.

¹⁰⁰ Ibidem, k. 58.

¹⁰¹ Ibidem.

¹⁰² Ibidem, k. 58v.

¹⁰³ Ibidem.

wewnętrznej i istotnej woli wprowadzenia skutków prawnych”¹⁰⁴. Recenzent wskazuje, iż należą do nich nie tylko ci, którzy uważają, że wola przy czynnościach prawnych nie prowadzi do wywołania skutków prawnych, tylko pewnych skutków praktycznych. Są również i tacy, którzy uważają, że przy czynnościach prawnych objawienie woli jest równoznaczne z zamiarem wywołania skutków prawnych. Sądzą oni, że wola wewnętrzna nie zawsze musi być zgodna z jej objawem¹⁰⁵. L. Piniński stwierdza: „ci wszyscy prawnicy – a i ja się do nich zaliczam – będą uważali tradycję za umowę, jeżeli dotąd byli tego zdania”¹⁰⁶. Romaniści prezentujący taki pogląd, w tym również L. Piniński, do ważności tradycji nie wymagali zarówno wewnętrznej woli przeniesienia prawa własności indywidualnie oznaczonej rzeczy na określoną osobę po stronie tradowanego, jak i wewnętrznej woli nabycia prawa własności po stronie nabywcy¹⁰⁷.

W związku z wyrażonymi wyżej uwagami L. Piniński formułuje pogląd, że lwowski uczony co do „kardynalnego założenia całej pracy [...] chybia celu”¹⁰⁸. Recenzent uważa, że M. Chlamtacz „nie udowadnia tego, co chce udowodnić”¹⁰⁹. Tym niemniej „niektóre poglądy” w jego wywodach uznać można za słuszne i uzasadnione¹¹⁰. L. Piniński uważa jednak, że pomimo braku dowodu na uznanie, że tradycja nie jest umową, rozprawa przyczynia się do wykazania, iż „teoria wymagająca od tradycji i innych umów pełnej zgodności wewnętrznej woli stron odnoszącej się do skutków prawnych jest mylną”¹¹¹.

W dalszej części swej recenzji odnosi się do kilku kwestii szczegółowych¹¹². Uznanie recenzenta budzi solidny wstęp. L. Piniński krytykuje jednak poszczególne rozdziały pracy ze względu na to, że „brak systematycznego ugrupowania dotkliwie tu czuć się daje”¹¹³. Uważa również, że przeprowadzona przez M. Chlamtacza egzegeza źródeł nie należy do zbyt udanych. Jej wadą jest przywiązywanie zbyt wielkiej wagi do nieistotnych szczegółów, co powoduje, że interpretacja źródeł jest niezgodna z rzeczywistym zapatrywaniem ich autora¹¹⁴. L. Piniński zarzuca autorowi nadinterpretację faktu, iż w źródłach mowa jest o woli przeniesienia własności

¹⁰⁴ Ibidem.

¹⁰⁵ Ibidem, k. 58v–59.

¹⁰⁶ Ibidem, k. 59.

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ Ibidem.

¹¹⁰ Ibidem.

¹¹¹ Ibidem, k. 59–59v.

¹¹² Ibidem, k. 59v.

¹¹³ Ibidem.

¹¹⁴ Ibidem, k. 60.

po stronie tradującego, a nie ma mowy o woli nabywcy¹¹⁵. Zdaniem recenzenta błędnie wywodzi on, że jedynie po stronie tradującego konieczna jest wola, która odpowiada istocie umowy o przeniesienie własności, po stronie nabywcy zaś już nie¹¹⁶. Znaczenie tych fragmentów polega, zdaniem L. Pinińskiego, na tym, że „objaw woli uważany za oświadczenie przeniesienia własności jest przy tradycji niezbędnie potrzebny, nie zaś, że on sam przez się wystarcza”¹¹⁷. L. Piniński formułuje przeciwko M. Chłamtaczowi zarzut nieprzekonującej analizy źródeł dotyczących nabycia własności i posiadania przez pośrednika¹¹⁸. Krytykuje go za sformułowanie hipotez „nie tylko nie popartych należycie, ale wręcz nieprawdopodobnych”¹¹⁹. Zalicza do nich pogląd dotyczący sporu pomiędzy Julianem w D. 41,1,37,6 a Ulpianem w D. 39,5,13. W opinii M. Chłamtacza takie a nie inne rozstrzygnięcie Ulpiana może być wynikiem „nienależycie rozwiniętego sposobu pojmowania nabycia przez zastępców”¹²⁰. L. Piniński kategorycznie zaprzecza takiemu pogładowi, stwierdzając: „według mego zdania należy przypomnieć sobie, w jakim czasie żył Ulpian, ażeby twierdzeniom autora nie dać wiary”¹²¹. Recenzent uważa, że treść źródeł nie uprawnia do postawienia hipotezy zaprezentowanej przez autora. Rozstrzygnięcie Juliana, jego zdaniem, wskazuje, że Ulpian przedstawia śmielszy i dużo bardziej postępowy sposób pojmowania nabycia posiadania i własności przez zastępcę¹²². Recenzent zarzuca również M. Chłamtaczowi, że, analizując inną sprzeczność pomiędzy tekstami Juliana i Ulpiana (D. 41,1,36 oraz D. 12,1,18,pr.), wypowiada także bardzo „niefortunne stwierdzenie”, twierdzi bowiem, że Julian nie podąża za zdaniem Ulpiana i Celsusa. L. Piniński zwraca uwagę, iż Ulpian żył o wiele później niż Julian, w związku z czym ten ostatni nie mógł znać jego poglądów¹²³.

Recenzent dostrzega, że niektóre uwagi autora są trafne i stanowią pozytywną wartość naukową pracy¹²⁴. Zalicza do nich wywody „skierowane przeciw teorii, iż przeniesienie posiadania przy tradycji należy uważać za formę objawienia woli przeniesienia własności”¹²⁵. Słuszne są również uwagi M. Chłamtacza, w których stwierdza on, że nabywca rzeczy tradowanej bar-

¹¹⁵ Ibidem.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Ibidem, k. 60v.

¹¹⁸ Ibidem, k. 61.

¹¹⁹ Ibidem, k. 61v.

¹²⁰ Ibidem.

¹²¹ Ibidem, k. 62.

¹²² Ibidem.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ Ibidem, k. 63v.

¹²⁵ Ibidem, k. 64.

dzo często nie ma wewnętrznej woli nabycia własności i nie zdaje sobie sprawy z tego, iż otrzymuje rzecz na własność¹²⁶. L. Piniński pochwała również spostrzeżenia autora recenzowanej pracy dotyczące „wielce trudnej i wątpliwej kwestyi” wpływu braku *causa traditionis* lub też niezgodności co do *causa* na ważność czynności prawnej¹²⁷. Z uznaniem recenzenta spotyka się opinia M. Chłamtacza, iż „tak teoria, która tradycję uważa zawsze za umowę oderwaną, jak i przeciwna teoria, która utrzymuje, że ważność tradycji jest zawisłą od ważnej *causa traditionis*, za niesłuszne, gdyż zbyt jednostronne”¹²⁸. Zdaniem L. Pinińskiego prawda leży pośrodku. „Tradycja może być czynnością prawną zawisłą co do swej ważności od ważnej *causa*, lecz nie jest nią zawsze”¹²⁹.

Recenzent twierdzi, że język w pracy M. Chłamtacza jest poprawny, jednak styl nieco ocieźniały. Konkluduje jednak, że pracę „pomimo znacznych braków, tak co do ogólnego założenia, jak i w szczegółach można uznać za wystarczającą do uzyskania *veniam legendi* z prawa rzymskiego”¹³⁰.

2. Nabycie pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa austriackiego i niemieckiego

M. Chłamtacz w ramach prowadzonych przez siebie badań zajmował się problematyką pożytków. Pierwszą z prac, którą przygotował na ten temat, była monografia *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*¹³¹. W liczącej 219 stron pracy jej autor wyraża ubolewanie z powodu liczby i skali ingerencji kompilatorów justyniańskich dokonanych w tek-

¹²⁶ Ibidem, k. 64–64v.

¹²⁷ Ibidem, k. 64v.

¹²⁸ Ibidem.

¹²⁹ Ibidem.

¹³⁰ Ibidem, k. 65.

¹³¹ M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*. Lwów 1903.

stach klasycznych, co doprowadziło między innymi do zniekształcenia zasady *bonae fidei possessor fructus suos facit*¹³².

W pierwszym rozdziale swej pracy lwowianin dokonuje przeglądu i krytyki dotychczas zaprezentowanych teorii. Odnosi się do poglądów glosatorów w tym zakresie. Stwierdza, że ich dokonania nie prowadzą do zadowalających rezultatów¹³³. Krytycznie ocenia również trzy funkcjonujące we współczesnej mu nauce teorie¹³⁴. Szczegółowo odnosi się do „konstrukcji nauki panującej”, zgodnie z którą posiadacz w dobrej wierze jest właścicielem wszystkich owoców, ale zobowiązany jest do zwrotu *fructus extantes*¹³⁵. Lwowski uczony dostrzega jednak wady tej konstrukcji. Zalicza do nich brak podstawy zobowiązania *ad restituendum* owoców nieskonsumowanych. Z jego krytyką spotyka się również brak należytego wyjaśnienia wzajemnego powiązania obowiązku zwrotu *fructus extantes* z *rei vindicatio* o rzecz macierzystą w taki sposób, że tylko jedynie w związku z nią można dochodzić pożytków znajdujących się u posiadacza¹³⁶.

¹³² Ibidem, s. III-IV; M. Chłamtacz stwierdza, iż „przez tzw. interpolacje, z których, jak to dziś nie ulega wątpliwości, kompilatorowie Corpus iuris civilis romani czynili użytek bardzo obszerny, została zatarta częstokroć bądź zupełnie postać niejednej instytucji prawnej w dobie najświetniejszego prawa rzymskiego, tj. w epoce klasycznej”. Ibidem, s. 1. Por. też na ten temat G. NANCKA: *Kilka uwag o poglądach Marcelego Chłamtacza na regułę „bonae fidei possessor fructus <consumptos> suos facit”*. „Z Dziejów Prawa” 2018, T. 11(19), cz. 2, s. 29–46.

¹³³ M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 15–17.

¹³⁴ W dalszej kolejności przeprowadza analizę teorii konstrukcyjnych. Pierwsza z nich, za którą opowiadają się F.K. Savigny, B. Windscheid, H. Göppert oraz F. Serafini, stanowi, że stosunek posiadacza w dobrej wierze do owoców jest identyczny jak jego stosunek do rzeczy macierzystej, szczególną zaś cechą tego stosunku jest to, że *condictio sine causa* o *fructus consumptos* „jest jakby darowana posiadaczowi w dobrej wierze”. Druga z koncepcji, której zwolennikami są H. Janke, A. Brinz i K.A. Vangerow, „określa stosunek posiadacza w dobrej wierze do owoców jako uprawnienie stojące w środku między prawem własności a posiadaniem”. Trzecia koncepcja, do której zwolenników uczony zalicza G.L.T. Marezolla i A. Köppena, stanowi, że posiadanie w dobrej wierze jest domniemaną własnością, ze względu na co posiadacz w dobrej wierze posiada tymczasową i odwoalną własność. Zob. M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 15–25.

¹³⁵ Ibidem, s. 32. Jak wskazuje lwowski uczony, konstrukcja ta przyjmuje „kombinację dwóch elementów”: rzeczowego (nabycia owoców na własność) oraz zobowiązaniowego (świadczenia pożytków niezużytych). Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 31.

¹³⁶ M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 35. Problematykę tę rozwija M. Chłamtacz również w dalszej części swej pracy. Odnosi się tam do *rei vindicatio* oraz *hereditas petitio*. Podkreśla, iż nie ma żadnych dowodów, iż w prawie klasycznym *arbitrium de restituendo* obejmowało również owoce przedprocesowe, i to również w odniesieniu do posiadacza w złej wierze. Zob. ibidem, s. 91–94. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 31.

M. Chlamtacz nawiązuje do poglądów L. Petrażyckiego, podkreślając, iż ten uczony podjął się poparcia dominującej w doktrynie teorii. Formuluje zarazem liczne zarzuty wobec jego twierdzeń¹³⁷. Lwowianin uważa, że pomimo iż wywód L. Petrażyckiego jest „bardzo głęboko pomyślany”, to jednak nie pozwala rozwiązać wszelkich wątpliwości związanych z regułą *bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit*¹³⁸. Autor polemizuje z L. Petrażyckim, ponieważ sam, jak się okazuje, jest zwolennikiem teorii historycznej. Zakłada ona, że nałożenie na posiadacza obowiązku świadczenia niezużytych owoców jest wynikiem interpolacji. To z kolei dowodzi, że w klasycznym prawie rzymskim posiadacz w dobrej wierze nabywał wszelkie owoce przedprocesowe „na pełną, definitywną i nieodwołalną własność”¹³⁹.

Monografia zawiera obszerną egzegezę źródeł. Autor stara się udowodnić, że *bonae fidei possessor* jest właścicielem owoców, a w klasycznym prawie rzymskim nabywał wszelkie owoce przedprocesowe. Poparciem dla jego tezy ma być między innymi fragment wypowiedzi Juliana zamieszczony w D. 22,1,25,pr.-1¹⁴⁰. M. Chlamtacz uważa jednak, że wypowiedź jurysty jest

¹³⁷ M. Chlamtacz zadaje pytanie, z jakiej przyczyny separacja traktowana jest jako „formalno-prawny moment”, w którym posiadacz w dobrej wierze nabywa własność na owocach. Samo zaś stwierdzenie, że ta chwila ma charakter „pozytywno-prawny” i dzieje się to *vi legis*, nie rozwiązuje istoty problemu. Po drugie – w odniesieniu do płodów rolnych – wskazuje, iż termin restytucji owoców jest absolutnie przypadkowy – zależny całkowicie od wniesienia *rei vindicatio*, albowiem w przypadku pozbycia przez posiadacza w dobrej wierze wszystkich pożytków właściciel otrzyma jedynie sam grunt. W przypadku z kolei, gdy pożytki z kilku lat znajdują się u posiadacza, wówczas właściciel otrzyma znacznie więcej, niż mu się należy. Kwituje zatem M. Chlamtacz, iż w tym wypadku rozstrzyga „prosty traf”. Ponadto obowiązek wydania *fructus extantes* może doprowadzić gospodarstwo posiadacza w dobrej wierze do ruiny chociażby z tej przyczyny, że mogą posiadać znaczną wartość. Nie jest również prawdziwe twierdzenie Petrażyckiego, że *fructus extantes* stanowią niezbędny element służący do utrzymania każdego przedsiębiorstwa, a nie tylko gospodarstwa rolnego. Twierdzenie Petrażyckiego, jakoby obowiązek wydania pożytków jeszcze nie zużytych wynikał z „ekonomicznej potrzeby rzeczy”, która wydaje pożytki, jest chybiony o tyle, że jeżeli „padła kłacz, właściciel może obyć się bez żrebięcia, chociaż ono znajduje się w rękach posiadacza!”. Błędne jest również, zdaniem M. Chlamtacza, twierdzenie Petrażyckiego o braku bezwzględnego znaczenia reguły, zgodnie z którą przeznaczeniem owoców jest ich konsumpcja. Czy bowiem fakt, że pożytki, stosownie do ich przeznaczenia, są konsumowane, ma decydować o zwolnieniu z odpowiedzialności za uzyskane w ten sposób korzyści? Zob. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 41–45; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 31.

¹³⁸ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 41; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

¹³⁹ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 46; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

¹⁴⁰ D. 22,1,25,pr.-1 (Iulianus libro septimo digestorum): *Qui scit fundum sibi cum alio communem esse, fructus, quos ex eo perceperit invito vel ignorante socio, non maiore ex parte suos facit quam ex qua dominus praedii est: nec refert, ipse an socius an uterque eos severit, quia omnis*

pozbawiona jednolitej myśli, co może wskazywać, że oryginalny tekst został zniekształcony¹⁴¹. Zdaniem lwowianina, „pomijając więc argumenta Juliana

fructus non iure seminis, sed iure soli percipitur: et quemadmodum, si totum fundum alienum quis sciens possideat, nulla ex parte fructus suos faciet, quoquo modo sati fuerint, ita qui communem fundum possidet, non faciet suos fructus pro ea parte, qua fundus ad socium eius pertinebit. 1. In alieno fundo, quem Titius bona fide mercatus fuerat, frumentum sevi: an Titius bonae fidei emptor perceptos fructus suos faciat? respondi, quod fructus qui ex fundo percipiuntur intellegi debet propius ea accedere, quae servi operis suis adquirunt, quoniam in percipiendis fructibus magis corporis ius ex quo percipiuntur quam seminis, ex quo oriuntur aspicitur: et ideo nemo umquam dubitavit, quin, si in meo fundo frumentum tuum severim, segetes et quod ex messibus collectum fuerit meum fieret. porro bonae fidei possessor in percipiendis fructibus id iuris habet, quod dominis praediorum tributum est. praeterea cum ad fructuarium pertineant fructus a quolibet sati, quanto magis hoc in bonae fidei possessoribus recipiendum est, qui plus iuris in percipiendis fructibus habent? cum fructuarii quidem non fiant, antequam ab eo percipiantur, ad bonae fidei autem possessorem pertineant, quoquo modo a solo separati fuerint, sicut eius qui vectigalem fundum habet fructus fiunt, simul atque solo separati sunt. Tłum. pol.: D. 22,1,25,pr.1 (Iulianus w księdze siódmej Digestów): „Ten, kto wie, że jest właścicielem gruntu wspólnie z inną osobą, staje się właścicielem pożytków, które zebrał dla niego bez zgody albo wiedzy współwłaściciela, w części nie większej niż ta, w której jest właścicielem gruntu. Nie ma tu znaczenia, czy obsiał go sam, czy zrobił to współwłaściciel, czy obaj, ponieważ pożytki nabywa się nie na podstawie prawa do ziarna, ale z tytułu własności ziemi. I tak jak ktoś, kto ma świadomość, że jest w posiadaniu gruntu, który w całości należy do kogoś innego, nie nabędzie w żadnej części własności pożytków bez względu na to, w jaki sposób dokonano zasiewu, tak też ten, kto jest współwłaścicielem gruntu, nie uzyska własności pożytków w tej części, która będzie odpowiadać udziałowi we własności po stronie drugiego współwłaściciela. 1. Zasiałem zboże na cudzym gruncie, który Titius kupił w dobrej wierze. Czy Titius jako nabywca w dobrej wierze nabywa własność zebranych pożytków? Udzieliłem odpowiedzi, że w odniesieniu do pożytków, które uzyskiwane są z uprawy roli, trzeba przyjąć, iż mają bardzo zbliżony charakter do tego, co niewolnicy uzyskują dzięki swojej pracy, ponieważ przy pobieraniu pożytków w większym stopniu zwraca się uwagę na prawo do materialnej substancji rzeczy, z której są zebrane, niż na prawo do ziarna, z którego powstają. I dlatego nikt nigdy nie wątpił, że jeśli zasiałem na moim polu twoje zboże, to plony i to, co zostało zebrane w trakcie żniw, stało się moją własnością. Z kolei posiadacz w dobrej wierze ma takie samo prawo w zakresie pobierania pożytków, jakie przysługuje właścicielowi. Ponadto skoro pożytki z zasiewu dowolnej osoby należą do użytkownika, o ile bardziej należy uznać tę regulację w odniesieniu do posiadaczy w dobrej wierze, którzy mają większe prawo, by pobrać pożytki? Kiedy bowiem użytkownik staje się ich właścicielem dopiero wówczas, gdy zostaną przez niego zebrane, to do posiadacza w dobrej wierze należą już wówczas, gdy w jakikolwiek sposób zostały odłączone od gruntu, tak samo jak w przypadku wieczystego dzierżawcy gruntu publicznego, pożytki stają się jego własnością, skoro tylko zostały odłączone od gruntu”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014, s. 167–169.

¹⁴¹ Uczony przypuszcza, iż niedoskonałości niniejszego fragmentu wskazują, iż kompilatorzy korzystali wyrywkowo z tekstu Digestów Juliana, tym samym powodując,

wątpliwej lub mało znaczącej wartości, wolno mimo to przyjąć jako rzecz nieulegającą najmniejszej wątpliwości, iż *bonae fidei possessor separatione* staje się właścicielem owoców, jak się staje właścicielem nabytków *ex re vel ex operis* poczynionych przez tzw. *homo liber bona fide serviens* lub *servus alienus* rzekomy jego pan¹⁴². Wskazuje na to użyte w *principium* sformułowanie *fructus suos facit*, które oznacza nabycie owoców na własność przez współwłaściciela gruntu. Po uwzględnieniu natomiast związku *principium* z §1 dotyczącym nabycia pożytków autor rozprawy dochodzi do wniosku, że użyty w §1 zwrot *fructus suos facit* nie może oznaczać niczego innego także w odniesieniu do posiadacza w dobrej wierze¹⁴³.

Poparciem prezentowanej przez uczonego tezy ma być także fragment wypowiedzi Paulusa:

D. 41,1,48,pr. (Paulus libro septimo ad Plautium): *Bonae fidei emptor non dubie percipiendo fructus etiam ex aliena re suos interim facit non tantum eos, qui diligentia et opera eius pervenerunt, sed omnes, quia quod ad fructus attinet, loco domini paene est. denique etiam priusquam percipiat, statim ubi a solo separati sunt, bonae fidei emptoris fiunt. nec interest, ea res, quam bona fide emi, longo tempore capi possit nec ne, veluti si pupilli sit aut vi possessa aut praesidi contra legem repetundarum donata ab eoque abalienata sit bonae fidei emptori*¹⁴⁴.

M. Chlamtacz uważa, że w przedstawionej powyżej postaci tekst nie wyszedł spod pióra Paulusa. Jego zdaniem wskazują na to zmiany podmiotu, które można w nim zauważyć. W pierwszym i drugim zdaniu wypowiedzi Paulusa podmiotem jest *bonae fidei emptor* (nabywca w dobrej wierze),

kosztom zwięzłości, niejasność tekstów. M. Chlamtacz przeciwstawia się jednocześnie ostrej krytyce L. Petrażyckiego względem Juliana dotyczącej „nic nie mówiących analogii i *petitiones principii*”, albowiem tę należy odnosić nie do Juliana, a do kompilatorów. Zob. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 55.

¹⁴² Ibidem, s. 56.

¹⁴³ Ibidem.

¹⁴⁴ Tłum. pol.: D. 41,1,48,pr. (Paulus w księdze siódmej Komentarza do pism Plautiusa): „Nabywca w dobrej wierze, obejmując w posiadanie pożytki nawet z cudzej rzeczy, bez wątpienia czyni tymczasem swoimi nie tylko te <z nich>, które uzyskał dzięki swoim staraniom i pracy, lecz wszystkie, ponieważ jego pozycja jest zbliżona do właściciela, jeśli chodzi o pożytki. Ponadto stają się one nabywczy w dobrej wierze natychmiast po tym, jak zostały odłączone od gruntu, <nawet> zanim je obejmie w posiadanie. I nie ma znaczenia, czy tę rzecz, którą nabyłem w dobrej wierze, można zasiedzieć po długim czasie, czy też nie, jak na przykład kiedy należy do podopiecznego lub została objęta w posiadanie przemocą, albo gdy подарowano ją namiestnikowi prowincji wbrew przepisom ustawy skierowanej przeciwko nadużyciom urzędników rzymskich w prowincjach, i została ona sprzedana przez niego nabywczy w dobrej wierze”. Zob. *Digesta Iustyniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44...*, s. 35.

natomiast w trzecim zdaniu podmiot zmienia się na *ego* (ja). Co więcej, na końcu trzeciego zdania (tego, w którego początkowym fragmencie podmiot zmienił się na *ego*) mowa jest znów o nabywcy w dobrej wierze (*bonae fidei emptor*). Skoro więc na końcu zdania trzeciego nie znalazło się zamiast *bonae fidei emptor* słowo *mihi* (mnie), to, zdaniem M. Chlamtacza, świadczy to o interpolacji fragmentu¹⁴⁵. Uczony stawia tezę, że słowa *interim* (tymczasem, również) i *paene* (prawie, niemal) pochodzą od kompilatorów. M. Chlamtacz twierdzi ponadto, że słowo *interim* nie może być tłumaczone w oderwaniu od zdania drugiego fragmentu, to znaczy w ten sposób, że „prawo własności w nim wzmiankowane było inne niż to, o którym mówi Paulus w drugim zdaniu”¹⁴⁶. Użycie słowa *paene* wskazuje, iż *bonae fidei possessor* uważany jest za „prawie właściciela”¹⁴⁷. Tym niemniej, zdaniem uczonego, z niniejszego fragmentu można wyinterpretować, iż *bonae fidei possessor* nabywa na własność wszelkie pożytki¹⁴⁸.

M. Chlamtacz odnosi się również do fragmentu I. 2,1,35:

I. 2,1,35: *Si quis a non domino, quem dominum esse crederet, bona fide fundum emerit vel ex donatione aliave qua iusta causa aequae bonae fide acceperit: naturali ratione placuit fructus quos percepit eius esse pro cultura et cura. Et ideo si postea dominus supervenerit et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest. Ei vero, qui sciens alienum fundum possederit, non idem concessum est. Itaque cum fundo etiam fructus, licet consumpti sint, cogitur restituere*¹⁴⁹.

¹⁴⁵ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 58; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 35.

¹⁴⁶ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 59; M. Chlamtacz spostrzega, iż jeżeli nawet przyjąć by, że słowo *interim* pochodzi od Paulusa, „to jest ono z punktu widzenia definitywnej własności zupełnie na miejscu, gdyż zaznacza jeno okoliczność, iż owo uprawnienie pobierania owoców na własność jest chwilowe, iż kresem jest *pro futuro mala fides* posiadacza, względnie wyniesienie skargi przez właściciela”. Por. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 35.

¹⁴⁷ M. Chlamtacz trochę błędzi, albowiem raz wskazuje, iż słówka pochodzą od kompilatorów i zaburzają rozumienie fragmentu, potem dochodzi do wniosku, że nie szkodzą jego interpretacji, by wreszcie skonstatować, że bez nich fragmenty są czytelniejsze(!). Zob. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 59; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 35.

¹⁴⁸ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 60.

¹⁴⁹ Tłum. pol.: I. 2,1,35: „Jeżeli ktoś od osoby niebędącej właścicielem, którą uważał za właściciela, w dobrej wierze grunt kupił albo otrzymał z tytułu darowizny lub innej przyczyny uznanej przez prawo, na podstawie naturalnego rozsądku zostało przyjęte, że pożytki, które zebrał, należą do niego za uprawę i troskę. Dlatego, jeśli potem pojawia się właściciel i domaga się wydania gruntu, nie może występować o zużyte przez tamtego pożytki. Temu zaś, kto świadomie cudzy grunt posiadał, nie jest przyznane to samo. Tak więc zmusza się go do zwrotu także z gruntem pożytków, chociażby zostały zużyte”. *Instytucje Justyniana*. Przeł. i przedmową opatrzył C. KUNDEREWICZ. Warszawa 1986, s. 67–68.

Badacz twierdzi, że początkowa część fragmentu nie została interpolowana, polemizując w tym względzie z Alfredem Pernice'em¹⁵⁰. Zdaniem lwowskiego uczonego ten właśnie fragment wyraża odpowiadającą klasycznym wzorcom zasadę nabycia wszystkich owoców na własność. Stawia on tezę, że interpolacji uległa jego dalsza część rozpoczynająca się od słów *et ideo...* Opiera ją na tym, iż została tam wykluczona odpowiedzialność posiadacza *bonae fidei* za *fructus consumpti*, natomiast pośrednio wyrażony został tam obowiązek wydania *fructus extantes*. Uczony uważa, że stoi to w rażącej sprzeczności z początkową częścią fragmentu i wyrażoną tam zasadą *pro cultura et cura*. Zdaniem romanisty *bonae fidei possessor* powinien otrzymać wszystkie albo chociażby „zapracowane” pożytki¹⁵¹. Według M. Chlamtacza analiza tego fragmentu prowadzi do fatalnego wniosku, że „ponieważ owoce należą do posiadacza w dobrej wierze (I część), przeto odpowiada on za *fructus consumpti* (II część)”. Dowodzi to, że redaktorzy *Instytucji* są autorami fragmentu dotyczącego konsumpcji, dopiero bowiem po jego opuszczeniu całość fragmentu zyskuje pierwotny sens¹⁵².

M. Chlamtacz w toku swych wywodów odnosi się również do konsekwencji, które wynikają z definitywnego nabycia owoców przez posiadacza w dobrej wierze. W pierwszej kolejności zajmuje się sytuacją, w której wartość nakładów na rzecz jest równa wartości pożytków z rzeczy. Przytacza w związku z tym dwa fragmenty wypowiedzi Papiniana:

D. 6,1,48 (Papinianus libro secundo responsorum): *Sumptus in praedium, quod alienum esse apparuit, a bona fide possessore facti neque ab eo qui praedium donavit neque a domino peti possunt, verum exceptione doli posita per officium iudicis aequitatis ratione servantur, scilicet si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant: etenim admissa compensatione superfluum sumptum meliore praedio facto dominus restituere cogitur*¹⁵³.

¹⁵⁰ A. Pernice stwierdza, iż słowa *quos percepit* i *pro cura et cultura* były interpolowane. M. Chlamtacz podkreśla jednak, że usiłowania nabycia prawa własności *pro cultura et cura* były znane już w klasycznym prawie rzymskim. Zob. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 60. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34.

¹⁵¹ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 60; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34.

¹⁵² M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 61; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34.

¹⁵³ Tłum. pol.: D. 6,1,48 (Papinianus w księdze drugiej Odpowiedzi prawnych): „Posiadacz w dobrej wierze nie może żądać zwrotu nakładów, jakie poczynił na grunt, który okazał się cudzą własnością, ani od tego, kto mu go darował, ani od jego właściciela. Uzyska je jednakże po podniesieniu zarzutu podstępny na mocy obowiązków urzędu sędziego, na zasadzie słuszności, jeśli mianowicie nakłady przewyższają wartość pożytków pobranych przed ustanowieniem sporu. Tak więc po dopuszczeniu do potrącenia właściciel zmuszony jest zwrócić nadwyżkę nakładów, które doprowadziły do poprawy stanu gruntu (zwiększenia jego wartości i użyteczności)”. Zob. *Digesta*

D. 6,1,65,pr. (Papinianus libro secundo responsorum): *Emptor praedium, quod a non domino emit, exceptione doli posita non aliter restituere domino cogetur, quam si pecuniam creditori eius solutam, qui pignori datum praedium habuit, usurarumque medii temporis superfluum recipiaverit, scilicet si minus in fructibus ante litem perceptis fuit: nam eos usuris novis dumtaxat compensari sumptuum in praedium factorum exemplo aequum est*¹⁵⁴.

Romanista uważa, że, zdaniem Papiniana, pożytki uzyskane z rzeczy przed rozpoczęciem sporu są ekwiwalentem nakładów poczynionych na rzecz. Jeżeli pożytki uzyskane *ante litem* mają wartość równą wartości nakładów, wówczas rozstrzygający sprawę sędzia nie ma podstaw do tego, aby szacować wartość pobranych przed procesem pożytków¹⁵⁵. Z kolei jeśli wartość pożytków przedprocesowych przekracza wartość nakładów poczynionych na rzecz, to wówczas nadwyżka stanowi zysk posiadacza w dobrej wierze. Lwowski uczony zwraca jednak uwagę, iż takie zapatrywanie jest sprzeczne ze sformułowaną w kompilacji justyniańskiej regułą *bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit*. Zdaniem autora rozprawy, z wypowiedzi Papiniana wynika, iż pożytki stanowią surogat nakładów czynionych na rzecz. Posiadacz w dobrej wierze może bowiem liczyć na to, iż jeśli dokonane przez niego nakłady będą rozsądne i celowe, wówczas znajdzie ich pokrycie właśnie w pożytkach¹⁵⁶.

W swej pracy uczony odnosi się również do powstania klasycznej reguły *bonae fidei possessor fructus suos facit*. Rozpatruje kwestię zasadności przyznania posiadaczowi w dobrej wierze wszystkich pożytków. Odnosi się przy tym do teorii produkcyjnej, która, w jego ocenie, może stanowić podstawę do nabycia owoców. Co prawda, pomimo że ta teoria nie uzyskała większego znaczenia we współczesnej romanistyce, to jednak uczony stara się wykazać, iż w prawie klasycznym spotkała się z uznaniem jurystów¹⁵⁷. Docho-

Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II. Księgi 5–11. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013, s. 128.

¹⁵⁴ D. 6,1,65,pr. (Papinianus w księdze drugiej Odpowiedzi prawnych): „Po podniesieniu zarzutu podstępny nabywca gruntu, który kupił go od osoby niebędącej właścicielem, będzie zmuszony zwrócić go właścicielowi wtedy, gdy odzyska pieniądze zapłacone wierzycielowi, u którego nieruchomości była w zastawie, oraz nadwyżkę odsetek należnych za okres od chwili zapłaty <do ustanowienia sporu>, o ile oczywiście pożytki pobrane przed ustanowieniem sporu miały mniejszą wartość. Słuszne jest bowiem, by pożytki te potrącane były jedynie z ostatnio powstałymi odsetkami, na wzór nakładów poniesionych na grunt”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II. Księgi 5–11...*, s. 133.

¹⁵⁵ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 97.

¹⁵⁶ Ibidem, s. 98–100; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 38–39.

¹⁵⁷ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 105; D. 22,1,25,2 (Iulianus libro septimo digestorum): *Bonae fidei emptor sevit et antequam fructus perciperet, cognovit fundum alienum esse:*

dzi do wniosku, że w odniesieniu do płodów rolnych, będących najstarszą odmianą pożytków klasycznych, przyjęcie teorii produkcyjnej pozwoliło na przyznanie wszelkich pożytków posiadaczowi w dobrej wierze. Stara się również wyjaśnić, co stanowiło przyczynę odejścia od jej stosowania. Stawia tezę, że z biegiem czasu w miarę rozwoju pojęcia pożytku nie dało się już oprzeć na tej teorii nabycia przez posiadacza w dobrej wierze, w związku z czym uległa ona odrzuceniu¹⁵⁸. Podkreśla, że dopóki teoria produkcyjna rządziła nabyciem pożytków przez posiadacza w dobrej wierze, to percepcja jako akt ją kończący rozstrzygała o nabyciu własności. Kiedy z kolei posiadacza w dobrej wierze postawiono na równi z właścicielem, wówczas sepa-

an perceptione fructus suos faciat, quaeritur. respondi, bonae fidei emptor quod ad percipiendos fructus intellegi debet, quamdiu evictus fundus non fuerit: nam et servus alienus quem bona fide emero tamdiu mihi ex re mea vel ex operis suis adquiret, quamdiu a me evictus non fuerit; Tłum. pol.: D. 22,1,25,2 (Iulianus w księdze siódmej *Digestów*): „Nabywca w dobrej wierze dokonał zasiewu i zanim zebrał pożytki dowiedział się, że grunt jest własnością innej osoby. Zadano pytanie, czy nabywa własność pożytków w wyniku objęcia ich w posiadanie przez odłączenie od gruntu. Udzieliłem odpowiedzi, że w odniesieniu do pobieranych pożytków nabywcę w dobrej wierze należy uważać za występującego w tym charakterze, dopóki grunt nie ulegnie ewikcji. Także bowiem cudzy niewolnik, którego kupię w dobrej wierze, tak długo będzie nabywał <dla mnie> za pomocą mojego majątku i z tytułu swojej pracy, dopóki nie zostanie mi odebrany skutek ewikcji”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27...*, s. 169; D. 41,1,48,1 (Paulus *libro septimo ad Plautium*): *In contrarium quaeritur, si eo tempore, quo mihi res traditur, putem vendentis esse, deinde cognovero alienam esse, quia perseverat per longum tempus capio, an fructus meos faciam. Pomponius verendum, ne non sit bonae fidei possessor, quamvis capiat: hoc enim ad ius, id est capionem, illud ad factum pertinere, ut quis bona aut mala fide possideat: nec contrarium est, quod longum tempus currit, nam e contrario is, qui non potest capere propter rei vitium, fructus suos facit;* Tłum. pol.: D. 41,1,48,1 (Paulus w księdze siódmej *Komentarza do pism Plautiusa*): „Z drugiej strony zachodzi pytanie, czy jeśli w tym czasie, kiedy rzecz jest przekazywana, sądziłbym, że jest <ona> sprzedającego, a potem dowiem się, że jest cudza, to ponieważ doszło do zasiedzenia, pożytki staną się moimi? Pomponius twierdzi, że należy wątpić, czy staje się on posiadaczem w dobrej wierze, chociaż dokonuje zasiedzenia. Pierwsza kwestia odnosi się bowiem do prawa, to znaczy do zasiedzenia, a druga dotyczy faktu, czy ktoś jest posiadaczem w dobrej, czy złej wierze. Nie ma w tym zakresie znaczenia, że dochodzi do zasiedzenia, ponieważ w przeciwnej sytuacji ten, kto nie może zasiedzieć rzeczy z powodu jej wady <prawnej>, nabywa <jednak> własność pożytków”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44...*, s. 35. Wymaga wyjaśnienia, że wedle M. Chlamtacza zasada produkcyjna związana jest z ideą zapracowanego dobra, zgodnie z którą ten, kto doprowadził do powstania dobra (owocu rzeczy), ten nabywa go na własność. Przeciwnieństwem zasady produkcyjnej jest zasada substancjalna, która polega na tym, że własność owoców rzeczy nabywa ten, kto jest uprawniony do ich pobierania, a więc niekoniecznie ten, kto zapracował na pożytki.

¹⁵⁸ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 116–122; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 40.

racja stała się istotna z tego powodu, że określała chwilę, w której pożytek zaczyna istnieć jako rzecz samoistna¹⁵⁹.

Romanista przytacza liczne przykłady przemawiające za hipotezą, że posiadacz, przeciwko któremu skierowano *rei vindicatio*, poprzez wydanie przedprocesowych *fructus extantes* może zostać doprowadzony do ruiny. Krytykuje równocześnie L. Petrażyckiego, który, jego zdaniem, niesłusznie opowiada się za obowiązkiem restytucji owoców jeszcze nieskonsumowanych¹⁶⁰. Podkreśla, że z niespodziewanym odebraniem posiadaczowi w dobrej wierze owoców wiąże się niebezpieczeństwo, któremu nie mógł zapobiec. Dobra wiara, w której pozostawał, nie pozwalała tego niebezpieczeństwa przewidzieć, dlatego też rzymskie prawo klasyczne zwalniało go z obowiązku restytucji wszystkich owoców przedprocesowych¹⁶¹. Zdaniem M. Chlamtacza przyznanie posiadaczowi w dobrej wierze wszystkich owoców przedprocesowych prowadzi do zapewnienia należytego „toku gospodarstwa wedle planu z góry ułożonego”, jak również usunięcia przypadkowego niebezpieczeństwa związanego z nabyciem rzeczy z rąk nie-właściciela. W tym ostatnim przypadku, gdyby nawet okazało się, że rzecz miałaby zostać zwrócona prawowitemu właścicielowi, to przynajmniej pożytki pozostałyby własnością posiadacza¹⁶². Romanista przekonuje, że również postulaty etyki przemawiają za przyjęciem zasady *bonae fidei possessor fructus suos facit*. Polemizuje z L. Petrażyckim, który uważa, że „obowiązek wydania *extantium* odpowiada poczuciu uczciwie myślących ludzi”¹⁶³.

W ostatnim rozdziale swej pracy M. Chlamtacz odnosi się do kwestii rozdziału pożytków cywilnych i naturalnych w związku ze zmianą osób uprawnionych do ich poboru. Kodeks cywilny austriacki przyjmuje klasyczną regułę *bonae fidei possessor fructus suos facit*, przyznając posiadaczowi w dobrej wierze własność wszystkich pożytków z chwilą separacji¹⁶⁴. M. Chlamtacz zaznacza, iż austriacki uczony Josef Schey, pozostając pod wpływem

¹⁵⁹ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 122-123; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 40.

¹⁶⁰ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 123-127; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 40. M. Chlamtacz podkreśla, iż „wyłączną zasługą Petrażyckiego jest wydobywanie ze źródeł postulatów chronienia jednostek przed skutkami niespodziewanego usunięcia im dóbr majątkowych, które uważając za swoje, zużyli. Stojąc na stanowisku kompilacji, która wedle opinii autora jest wiernym odbiciem wyobrażeń klasycznych, stara się on wykazać, iż właśnie w uwzględnieniu wyżej wspomnianego postulatów prawodawca rzymski »darowuje« bfp. owoce skonsumowane, bo one tylko sprowadzić mogą na b.f.p., a w dalszych konsekwencjach na gospodarstwo społeczne, fatalne skutki gospodarowania opartego na niepewnej koniunkturze”. Zob. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 127.

¹⁶¹ Ibidem; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41.

¹⁶² M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 128; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 42.

¹⁶³ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 131; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 42.

¹⁶⁴ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 178-180.

poglądu L. Petrażyckiego, starał się dowieść, iż Kodeks austriacki dokonuje rozróżnienia na *fructus consumptos* i *frustus extantes*. M. Chłamtacz twierdzi jednak, że rozważania J. Scheya nie mają na celu nic więcej aniżeli wykazanie, iż „nieszczęsna norma prawa Justyniańskiego” została wprowadzona do prawa austriackiego w tym celu, „by zaadaptować rację wewnętrzną instytutu wedle pomysłów Petrażyckiego także i dla prawa austr[iackiego], którego literatura pod tym względem niczego więcej ponad ogólniki nie daje”¹⁶⁵. M. Chłamtacz nie ma wątpliwości, iż analiza odpowiednich przepisów austriackiej ustawy cywilnej prowadzi do wniosku, iż co do pożytków naturalnych ustawodawca austriacki przyjął klasyczną rzymską regułę¹⁶⁶. Krytykuje natomiast uregulowania dotyczące pożytków cywilnych. Wynika z nich, że aby posiadacz w dobrej wierze mógł nabyć własność pożytków cywilnych, muszą być one nie tylko wymagalne, ale również muszą zostać zebrane¹⁶⁷. Zdaniem uczonego w ich przypadku ustawodawca „ześlizgnął się [...] na grząski w tej materii teren prawa Justyniańskiego”¹⁶⁸. Uważa również, że „jędrne i piękne” wywody J. Scheya w obronie zaproponowanego uregulowania są jednak nieprzekonujące¹⁶⁹.

¹⁶⁵ Ibidem, s. 181.

¹⁶⁶ Ibidem, s. 183; por. § 330 i § 296 ABGB § 330 ABGB: *Dem redlichen Besitzer gehören alle aus der Sache entspringende Früchte, so bald sie von der Sache abgesondert worden sind; ihm gehören auch alle andere schon eingehobene Nutzungen, in so fern sie während des ruhigen Besitzes bereits fällig gewesen sind*; Tłum. pol.: „Do posiadacza w dobrej wierze należą wszystkie owoce powstające z rzeczy, skoro od rzeczy zostały oddzielone; do niego należą wszystkie inne już powzięte pożytki, o ile już w czasie spokojnego posiadania do poboru zapadły”. Zob. Kodeks cywilny obowiązujący w Austrii od 1. stycznia 1812. Wyd. J. GÓRSKI. Kraków 1912, s. 99; § 296 ABGB: *Auch das Getreide, das Holz, das Viehfutter und alle übrige, obgleich schon eingebrachte Erzeugnisse, so wie alles Vieh und alle zu einem liegenden Gute gehörige Werkzeuge und Gerätschaften werden in so fern für unbewegliche Sachen gehalten, als sie zur Fortsetzung des ordentlichen Wirthschaftsbetriebes erforderlich sind*; Tłum. pol.: „Także zboże, drzewo, pasza bydlna i wszystkie inne chociażby zebrane już płody, również wszystko bydło i wszystkie do majątności nieruchomości należące narzędzia i sprzęty uważa się o tyle za rzeczy nieruchome, o ile potrzebne są do zwyczajnego prowadzenia gospodarstwa”. Kodeks cywilny obowiązujący w Austrii od 1. stycznia 1812..., s. 109.

¹⁶⁷ M. CHŁAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 183. Zdaniem M. Chłamtacza dużo lepszym rozwiązaniem byłoby uznanie owoców cywilnych za surogat owoców naturalnych i wówczas jako moment rozstrzygający przyjąć chwilę ich separacji. Innym rozwiązaniem mogłoby być uznanie ich za samoistne i przeprowadzenie ich rozdziału zgodnie z kryterium *pro rata temporis*. Zob. ibidem, s. 186.

¹⁶⁸ Ibidem, s. 187.

¹⁶⁹ Ibidem.

2.1. Recenzja Stanisława Wróblewskiego

Recenzję rozprawy M. Chłamtacza S. Wróblewski opublikował na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji”. Z uznaniem odnosi się w niej do zakresu analizowanych przez M. Chłamtacza źródeł, zaznaczając, że „źródła traktuje w sposób nader oględny i wolny prawie zupełnie od wybujałości dyalektycznych, właściwych z reguły romanistom”¹⁷⁰. Jego zdaniem ogólne wrażenie po przeczytaniu książki jest doskonałe¹⁷¹. Stwierdza przy tym, iż jedynym zarzutem, jaki można podnieść przeciwko wywodom M. Chłamtacza, jest to, że „daje za dużo dobrego, bo dając sprawie coraz to nowe oświecenie, nie pozwala zasadniczym swym myślom wystąpić z należyłą siłą”¹⁷².

S. Wróblewski podejmuje jednocześnie dyskusję z tymi twierdzeniami autora, które „niezupełnie go przekonały”¹⁷³. Przedmiotem zainteresowania recenzenta stała się polemika M. Chłamtacza z L. Petrażyckim. S. Wróblewski uważa co prawda, że autor recenzowanej pracy „umiejętnie odparł wymowne wywody” L. Petrażyckiego¹⁷⁴, wątpi jednak, czy ten sukces ma jakiegokolwiek znaczenie dla reguły Justyniańskiej¹⁷⁵. S. Wróblewski podkreśla, że istotą badań nie jest to, by próbować udowodnić, jak wedle współczesnych poglądów rzymscy prawnicy powinni rozstrzygnąć kwestię pożytków, lecz to, jak w rzeczywistości ją rozwiązali¹⁷⁶. Wychodząc z tego założenia, recenzent z uznaniem wyraża się o postawie badawczej M. Chłamtacza, który, podkre-

¹⁷⁰ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chłamtacz. „O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego”*, Lwów 1903, VIII i 219 s. [Rec.]. PPIA 1904, R. 29, z. 1, s. 56–78.

¹⁷¹ S. Wróblewski stwierdza, że „Praca Chłamtacza imponuje wszechstronnością ujęcia problemu oraz bogactwem materiału naukowego, odsłania przed czytelnikiem coraz to nowe punkty widzenia, interesuje go już przez to samo od początku do końca, a potęguje jeszcze zainteresowanie, wykazując niemal stronie ścisły związek między życiem praktycznym i omawianą kwestią, jasnością zaś wykładu oraz energią i trafnością argumentacji odbiera z reguły ochotę innego zdania”. Zob. *ibidem*, s. 65.

¹⁷² *Ibidem*.

¹⁷³ *Ibidem*.

¹⁷⁴ *Ibidem*, s. 70.

¹⁷⁵ *Ibidem*. S. Wróblewski krytykuje zastosowaną w tym względzie przez M. Chłamtacza metodę „prawno-polityczną” jako „niewłaściwą dla naukowego badania prawa rzymskiego”. Uważa bowiem, iż „rozumowanie stanowiące jej podstawę polega na tem, że się przedewszystkiem rzymskiej normie na podstawie jej brzmienia przypisuje pewne działanie społeczne, określa się je jako doskonałe i przerzuca się je w sferę zamiarów twórców prawa klasycznego w towarzystwie mniej lub więcej entuzjastycznego komplementu na ich cześć”. *Ibidem*, s. 66.

¹⁷⁶ *Ibidem*, s. 70.

ślając rolę źródeł, ich „egzegezie [...] poświęca najwięcej miejsca i przeprowadza zupełnie zd[aniem] m[oim] przekonujący dowód interpolacji”¹⁷⁷.

Zaznacza jednak, iż godząc się na rezultat, do którego doszedł M. Chlamtacz, nie przyjmuje bezkrytycznie wszelkich jego argumentów. Krytykuje zbyt dużą pewność siebie M. Chlamtacza. Uważa, że „wiara w prawdziwość własnego twierdzenia zaprowadziła go zbyt daleko”¹⁷⁸. Recenzenta nie przekonują chociażby argumenty *a silendo*. Twierdzi, że jest możliwe, iż jurysta rzymski, który przyznaje posiadaczowi w dobrej wierze pożytki na własność, nie wspomina równocześnie o obowiązku restytucji, ponieważ jest nieprawdopodobnym, że „dotykając [...] jednej kwestyi, wypowiedział od razu wszystko, co w ogóle w tej kwestyi myśli”¹⁷⁹. S. Wróblewski czyni również uszczypliwe uwagi związane z podkreślanym przez autora rozróżnieniem momentu rzeczowego i kwestii *lucrum*. Pomimo uznania zasadniczej części egzegezy źródeł przez M. Chlamtacza, recenzent polemizuje z niektórymi poglądami autora. Uważa, że fragment D. 22,1,45 należy wyłączyć z materiału dowodowego, ponieważ nie przyznaje kupującemu w dobrej wierze wszystkich owoców¹⁸⁰. S. Wróblewski wyraża również wątpliwości co do wniosków M. Chlamtacza dotyczących rozstrzygnięć Papiniana zawartych we fragmentach D. 6,1,48 i D. 6,1,65,pr., w których przyznaje on pożytki pobrane *ante litem* posiadaczowi w dobrej wierze na częściowe pokrycie nakładów użytecznych na rzecz¹⁸¹. Jego zdaniem autor błędnie przyjmuje, że „jeżeli owoce kryją wkłady nadzwyczajne, których wynagrodzenia w zasadzie miałby posiadacz domagać się od pozbywającego właściciela, to oczywiście wychodzi Papinian z założenia, że *b.f.p.* w ogóle ma do owoców prawo niczem nieograniczone”¹⁸². W ocenie S. Wróblewskiego Papinian stwierdza, że pożytki, „które posiadacz nabył na własność, zmniejszają należące się mu wynagrodzenia, a rozstrzygnięcie to *admissa compensatione* da się doskonale usprawiedliwić z punktu widzenia teorii panującej”¹⁸³. Recenzent formułuje opinię, że wywody M. Chlamtacza są w tej części przekonujące, jednak analizowana praca zyskałaby „na innym ugrupowaniu materiału dowodowego”¹⁸⁴.

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ Ibidem, s. 71.

¹⁷⁹ Ibidem.

¹⁸⁰ S. Wróblewski podkreśla, iż trzeba wziąć również pod uwagę fragment D. 41,1,48,pr. Paulus, który wspomina tam o rozróżnieniu na *fructus naturales* i *fructus industriales*, które jego zdaniem stoi w sprzeczności z klasyczną regułą prawa rzymskiego i nie może dostarczyć dowodu na jej poparcie. Ibidem, s. 73; por. D. 41,1,48,pr.

¹⁸¹ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 73.

¹⁸² Ibidem, s. 74.

¹⁸³ Ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem.

Nie kwestionując istnienia „teorii produkcyjnej”, S. Wróblewski neguje historyczne poglądy autora. Zastanawia się, jak sklasyfikować teorię produkcyjną – czy jako ideę, czy jako teorię¹⁸⁵. „Teoria produkcyjna” stanowi konsekwencję idei produkcyjnej, klasyczne prawo rzymskie w ogóle jej nie zna, w związku z czym recenzent postuluje sprostowanie ustaleń M. Chlamtacza¹⁸⁶. Zarzuca mu błędną podstawę wnioskowania, podkreślając, że także jej przeciwnicy nie dopuszczali możliwości zwrotu nabytych owoców¹⁸⁷. Stawia tezę, że źródła nie przemawiają za prezentowanym przez autora stanowiskiem. Krytykuje próbę przedstawienia Juliana jako produkcyjnisty, wskazując, że nieracjonalne jest twierdzenie, iż jurysta mógł dojść w D. 22,1,25,2 do wniosków energicznie zwalczanych w § 1 i *principium*¹⁸⁸.

Recenzent przyznaje rację stwierdzeniu M. Chlamtacza, że najdawniejszym pożytkiem były płody rolne, a związana z ich uzyskaniem praca miała bardzo doniosłe znaczenie¹⁸⁹. Nie dowodzi to jednak, w jego ocenie, niczego więcej jak tylko tego, że również przy tego rodzaju pożytkach nie odnoszono się do „teorii produkcyjnej”¹⁹⁰. Zdaniem S. Wróblewskiego, teoria ta w ujęciu zaprezentowanym przez M. Chlamtacza nie istniała w rzymskim prawie klasycznym¹⁹¹. Nie zmieni tego ładna i oryginalna hipoteza autora dotycząca przeniesienia punktu ciężkości z percepcji na separację¹⁹².

¹⁸⁵ S. Wróblewski podkreśla, że jeśli chodzi o samą ideę, to z pewnością była ona znana rzymskim jurystom. Stwierdza bowiem, że „żadnemu rzymskiemu juryście nie było tajne, iż przy niektórych owocach praca ludzka gra dużą rolę”. Zob. ibidem, s. 74. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41.

¹⁸⁶ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41.

¹⁸⁷ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41.

¹⁸⁸ Ibidem, s. 75; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41. Należy jeszcze wspomnieć, że zdaniem S. Wróblewskiego gdyby rozstrzygnięcie Juliana było rzeczywiście oparte na teorii produkcyjnej, to z jakiej przyczyny Pomponius, który w opinii S. Wróblewskiego był jedynym zwolennikiem teorii produkcyjnej, rozstrzygnięcia Juliana nie przyjął.

¹⁸⁹ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*, s. 75. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 41.

¹⁹⁰ Wskazuje na to, zdaniem S. Wróblewskiego, brak trudności związanych z rozszerzeniem pojęcia owocu. Według tegoż „musimy więc przyjąć, że rzymskiemu *ius seminis* brak tego pierwiastku[!], o który Chlamtaczowi chodzi, że juryści rzymscy nie szukali w produkcji podstawy do zdjęcia z *b.f.* posiadacza wszelkiej odpowiedzialności. Przy puszczenie M. Chlamtacza, że najpierw przyznano mu inne owoce poza płodami rolnymi, a potem dopiero spostrzeżono, iż teoria produkcyjna do usprawiedliwienia nabycia w tym zakresie nie wystarcza, wmawia znów w jurystów rzymskich głęboki pogląd polityczno-prawny, aby ich równocześnie posądzić o to, iż się owemu pogładowi sprzeniewieżyli”. Zob. S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 43.

¹⁹¹ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*, s. 76; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 44.

¹⁹² S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceli Chlamtacz...*. S. Wróblewski zgadza się z M. Chlamtaczem, iż to początkowo percepcja „stanowiła ogólną charakterystykę nabycia owoców”. Dopiero zaś późniejsza jursprudencja „podkreśliła separację jako chwilę, w której owoc staje się

Praca M. Chlamtacza dostarcza, zdaniem S. Wróblewskiego, niepodważalnego dowodu, że rzymskie prawo klasyczne przyznało posiadaczowi w dobrej wierze wszelkie owoce bez obowiązku zwrotu. Rozprawa zawiera również cały szereg oryginalnych myśli dotyczących powstania reguły *bonae fidei possessor fructus suos facit* oraz jej późniejszych losów. S. Wróblewski podkreśla również, iż nie w każdym przypadku zgadza się z prezentowanym przez M. Chlamtacza stanowiskiem, lecz zachodzi w tym wypadku różnica zdań wynikająca jedynie z tego, że recenzent w inny sposób postrzega poszczególne kwestie szczegółowe. Podsumowuje recenzję słowami: „mamy do czynienia z pracą naukową w najlepszym tego słowa znaczeniu, która znacznie posuwa naukę prawa rzymskiego naprzód, choć w niektórych punktach nie zamyka ostatecznie dyskusji”¹⁹³.

2.2. Recenzja Fryderyka Zolla

Do pracy M. Chlamtacza odniósł się również F. Zoll¹⁹⁴. Na wstępie recenzji opublikowanej na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji” podkreślił, że w doktrynie końca XIX wieku pojawiły się dwa poglądy na kwestię nabycia własności na pożytkach. Pierwsze z zapatrywań wyrażone zostało przez K. Czyhlarza¹⁹⁵. Przyjmował on, że prawnicy klasyczni przyznawali posiadaczowi w dobrej wierze „zupełną i nieodwołalną własność” pożytków *ante litem* oraz że obowiązek ich restytucji w przypadku, gdy nie zostały skonsumowane, został wprowadzony przez kompilatorów justyniańskich¹⁹⁶. Drugi pogląd wyrażony został przez L. Petrażyckiego w znakomitej monografii *Die Fruchtvertheilung beim Wechsel der Nutzungsberechtigten* wydanej w 1892 roku¹⁹⁷. L. Petrażycki wystąpił w niej w obronie przyjętych w kompilacji justyniańskiej reguł, starając się jednocześnie obalić wywody K. Czyh-

rzeczą samoistną”. Nie podziela jednak zdania M. Chlamtacza, iż percepcja rozstrzyga z punktu widzenia teorii produkcyjnej jako akt kończący produkcję i z tej przyczyny została usunięta na „drugi plan”. Ibidem, s. 77. Por. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 43.

¹⁹³ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 78.

¹⁹⁴ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz, prof. Uniwersytetu Lwowskiego: „O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego”*. Lwów 1903, str. VIII i 219. CPiE, 1904, s. 218–226.

¹⁹⁵ Por. K. CZYHLARZ: *Buch 41, Titel 1, De acquirendo rerum dominio*. In: C.F. GLÜCK: *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld ein Kommentar*. Erlagen 1887.

¹⁹⁶ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 219; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

¹⁹⁷ Por. L. PETRAŻYCKI: *Die Fruchtvertheilung beim Wechsel der Nutzungsberechtigten*. Berlin 1892.

larza¹⁹⁸. F. Zoll podkreślał, że M. Chlamtacz opowiedział się w swej pracy za stanowiskiem wyrażonym przez K. Czyhlarza¹⁹⁹, jednak zasadniczym celem pracy stało się zgromadzenie argumentów przemawiających przeciw pogładowi L. Petrażyckiego²⁰⁰. F. Zoll z uznaniem odniósł się do tezy sformułowanej w opracowaniu M. Chlamtacza²⁰¹. Za najważniejszy uważał rozdział drugi rozprawy lwowskiego uczonego, ponieważ zawiera on analizę materiału źródłowego. Recenzent stawiał wprawdzie autorowi zarzut, że częściowo powtarza wywody K. Czyhlarza i A. Pernice'a, ale ostatecznie doszedł do wniosku, że poprzez swą pracę lwowski uczonego przyczynia się do dokładniejszego wyjaśnienia analizowanej kwestii. Za jego spore osiągnięcie F. Zoll uważał odparcie zarzutów podniesionych przez L. Petrażyckiego przeciwko K. Czyhlarzowi²⁰².

Zasadniczo, zgadzając się z rezultatami, do których doszedł M. Chlamtacz, F. Zoll formułuje kilka uwag związanych z interpretacją źródeł. Wskazuje, że interpretacja fragmentu I. 2,1,35 M. Chlamtacza jest identyczna z tą, dokonaną przez K. Czyhlarza²⁰³. Odnosi się krytycznie do uwag dotyczących interpolacji, stwierdzając, że to fragment dzieła „sporządzonego przez prawników justyniańskich, którzy je wprawdzie ułożyli na wzór instytucji Gaia, ale mieli zupełnie wolną rękę”²⁰⁴, a ich zadaniem było jedynie skreślenie zasad prawnych, które zostały przyjęte w Digestach i Kodeksie²⁰⁵. Recenzent z uznaniem odnosi się natomiast do egzegezy fragmentu D. 41,1,48,pr. F. Zoll, podobnie jak M. Chlamtacz, uważa, że Paulus nie użyłby w nim tak zagadkowych słówek jak *interim* i *paene*. Zdaniem recenzenta, autor słusznie twierdzi, że słowa te zostały dodane, przychylając się tym samym do poglądu wyrażonego przez K. Czyhlarza²⁰⁶. Recenzent odnosi się również do interpretacji fragmentów D. 6,1,48 i D. 6,1,65,pr. Przytacza wypowiedź

¹⁹⁸ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 219.

¹⁹⁹ Ibidem. F. Zoll zwraca uwagę, iż zdaniem M. Chlamtacza stanowisko K. Czyhlarza posiada również wady. Nie zbadał w nim bowiem, na czym polega formalna strona nabycia pożytków oraz czym uzasadnione jest takie a nie inne rozwiązanie problemu w prawie klasycznym. Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

²⁰⁰ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...* Zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

²⁰¹ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 220.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Ibidem, s. 221. Z tym też zgadza się i F. Zoll, który potwierdza, iż opuszczając wyrazy *ab eo consumptis* we fragmencie I. 2,1,35, uzyskujemy regułę prawa klasycznego.

²⁰⁴ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 221; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34.

²⁰⁵ „[...] tylko tam, gdzie pewien ustęp z tych instytucji wprost wyjęty został z dzieła prawnika klasycznego i uległ widocznej przeróbce, można wniosek na prawidłowo prawa klasycznego czynić”. Zob. F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*; zob. też G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34.

²⁰⁶ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 221; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 32.

M. Chlamtacza, który twierdzi, iż zdaniem Papiniana „właściciel winien zwrócić posiadaczowi nadwyżkę wkładów lub odsetki od spłaconego kapitału ponad wartość *ante litem* pobranych owoców [...], o ile zatem owoce wyrównają wartość wkładów, względnie odsetki spłaconego kapitału od chwili zapłaty, aż po chwilę *lis inchoata*, sędzia nie będzie miał powodu wchodzić w rozpatrywanie ilości pobranych *ante litem* owoców”²⁰⁷. W opinii F. Zolla nie chodzi tutaj jednak jedynie o odsetki ze spłaconego kapitału, jednakże i o zabezpieczony na gruncie kapitał²⁰⁸.

F. Zoll dostrzega również sporą zrzęcnosć i zapobiegliwość M. Chlamtacza w wyszukiwaniu różnego rodzaju okoliczności, które mają udowodnić, iż prawnicy klasyczni byli zwolennikami reguły *bonae fidei possessor fructus suos facit*. Zdaniem F. Zolla trudno ocenić, który z prawników – czy M. Chlamtacz, czy L. Petrażycki – zwyciężył w sporze, niemniej z bronioną przez M. Chlamtacza zasadą zgadza się w zupełności²⁰⁹. Recenzent z uznaniem odnosi się do zawartych w rozdziale czwartym rozprawy wywodów M. Chlamtacza, że „niejednokrotnie zwolniony od restytucji może być najoczywiściej zubożony, kiedy obowiązany do restytucji odda nie tylko całe *lucrum*, ale skutkiem tego może nadto narażony być na wielkie straty”²¹⁰. Pochwala również jedną z konkluzji M. Chlamtacza, że „interes posiadacza *h.f.* w pozyskaniu wszystkich użytków da się usprawiedliwić, ale trudno to uczynić, gdy się użytki rozszarpie na *extantes* i *consumpti*, jedne »czasami« odbiera, a drugie darowuje”²¹¹.

Z aprobatą recenzenta spotyka się odniesienie przez autora do prawa współczesnego. Dostrzega on, iż lwowski romanista sprzeciwia się między innymi interpretacji dokonanej przez J. Scheya oraz kwestionuje rozwiązanie przyjęte w Kodeksie austriackim. Jakkolwiek uwagi krytyczne M. Chlamtacza spotykają się z uznaniem F. Zolla, to interpretacja *de lege lata* już nie. Recenzent podsumowuje, że recenzowane dzieło to „praca sumienna, godna pełnego uznania, którą autor przyczynił się do rozjaśnienia jednej z zawilaszonych kwestii w prawie rzymskim i w prawie dzisiejszem, a tem samym zubożył rzetelnie naszą ojczystą literaturę prawniczą”²¹².

²⁰⁷ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 222; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 34; por. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 97.

²⁰⁸ F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 221.

²⁰⁹ Ibidem, s. 223–224.

²¹⁰ Ibidem, s. 225.

²¹¹ Ibidem, s. 225; por. M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 225; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 44.

²¹² F. ZOLL: *Dr. Marcelli Chlamtacz...*, s. 226; G. NANCKA: *Kilka uwag...*, s. 45.

3. Nabycie pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w prawie austriackim

M. Chlamtacz poświęcił problematyce pożytków również pracę *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w cywilnem prawie austriackiem*²¹³. Co prawda, sugerując się tytułem, można wnioskować, że praca dotyczy jedynie prawa austriackiego, jednakże znaleźć w niej można sporo odniesień do prawa rzymskiego. Należy jednak zaznaczyć, że wynikało to z ówczesnej metodyki pracy, zgodnie z którą prawo rzymskie traktowane było jako *tertium comparationis*.

M. Chlamtacz podkreśla, że na podstawie prawa austriackiego posiadacz w dobrej wierze nabywa pożytki naturalne na własność przez czas trwania swej dobrej wiary²¹⁴. W związku z tym osoba, przeciwko której skierowano *rei vindicatio*, nie ma obowiązku wydania żadnych owoców oraz nie ponosi odpowiedzialności za ich wartość w razie ich konsumpcji, chociażby nawet została w ten sposób wzbogacona²¹⁵. Wynika to, zdaniem M. Chlamtacza, nie tylko z § 330 ABGB, ale również z protokołów niemieckiej komisji kodyfikacyjnej²¹⁶.

M. Chlamtacz, podobnie jak w swej poprzedniej pracy, polemizuje z poglądami L. Petrażyckiego. Uważa, że pod wpływem tego poglądu J. Scheya starał się dowieść, iż ustawa austriacka „w sposób co prawda odmienny, ale w rzeczy samej odpowiedni, uczyniła zadość potrzebom, na które genialne (?) prawo Justyniańskie obliczyło swą normę: *bonae fidei possessor fructus »consumptos« suos facit*”²¹⁷. Lwowianin krytykuje J. Scheya za to, że pomimo brzmienia § 330 ABGB twierdzi, że także w prawie austriackim pewne pożytki powinny zostać wydane pozyskującemu właścicielowi²¹⁸. Austriacki uczony ma tutaj na myśli owoce, „które w rzymskiem, »na zapas« nieprodukcującym gospodarstwie, były przeciętnie *fructus extantes*”²¹⁹. W ten właśnie

²¹³ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w cywilnem prawie austriackiem*. PPIA 1911, R. 36, z. 7/8, s. 613–638. Wspomnieć należy również, że odbitka tej pracy została opublikowana w księdze pamiątkowej ku uczczeniu setnej rocznicy Kodeksu cywilnego z dnia 1 czerwca 1911 roku. Por. *Księga pamiątkowa wydana w setną rocznicę ogłoszenia Kodeksu cywilnego z dnia 1. czerwca 1911 roku*. Red. E. THLL. Lwów 1911, s. 97–124.

²¹⁴ M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców...*, s. 616.

²¹⁵ Ibidem.

²¹⁶ Ibidem, s. 613–616.

²¹⁷ Ibidem, s. 617.

²¹⁸ Ibidem. Są to, zdaniem J. Scheya, rzeczy, „które mają służyć do prawidłowego kontynuowania gospodarstwa mimo zmiany osób do ich poboru uprawnionych”. Zob. ibidem.

²¹⁹ Ibidem.

sposób, zdaniem lwowskiego uczonego, J. Schey dochodzi do ograniczenia § 330 ustawy cywilnej austriackiej przez § 296 oraz „wprowadza jakby tylną bramą nieszczęsną normę Justyniańską do prawa austriackiego, a wszystko na to, by zaadaptować uzasadnienie wewnętrznej racji wedle pomysłów Petrażyckiego także i dla prawa austriackiego”²²⁰. M. Chlamtacz nie zgadza się z takim stanowiskiem. Uważa, iż ograniczenia wprowadzonego poprzez § 296 ABGB nie można utożsamiać z zasadą prawa Justyniańskiego²²¹. Jego zdaniem, pomijając wyjątkowy przypadek ograniczenia § 330 ABGB przez § 296 ABGB co do owoców naturalnych, prawo austriackie przyjmuje klasyczną rzymską regułę: *bonae fidei possessor fructus suos facit*²²².

Zdaniem lwowskiego uczonego, ABGB w kwestii pożytków cywilnych „całkiem nieświadomie stanął [...] na stanowisku normy Justyniańskiej”²²³, albowiem wymagalne owoce cywilne uważa się za *fructus extantes*, a pobrane za *fructus consumpti*²²⁴. Pomimo iż w § 330 ABGB przyznał posiadaczowi w dobrej wierze wszystkie owoce, w przypadku owoców cywilnych „ześlizgnął się [...] na grząski w tej materii teren prawa Justyniańskiego”²²⁵. Spostrzega, iż wprowadzenie kryterium wymagalności nie odpowiada ideałowi sprawiedliwości, ale doprowadza do wprowadzenia analogii podziału pożytków cywilnych i naturalnych²²⁶. Tak jak pobranie pożytków naturalnych wskutek przypadkowej separacji zawiera w sobie element losowy, tak również w przypadku pożytków cywilnych od przypadku zależy to, czy ich wymagalność nastąpi w chwili, gdy posiadacz będzie w dobrej wierze²²⁷. Ten ostatni moment decyduje z kolei o tym, komu przypadnie *lucrum*, czyli komu w rzeczywistości przypadną pożytki²²⁸. M. Chlamtacz krytykuje jednocześnie austriackiego ustawodawcę za to, że dokonany przez niego podział pożytków cywilnych pomiędzy posiadacza i właściciela prowadzi do „praktycznie nieznośnych rezultatów”²²⁹.

²²⁰ Ibidem.

²²¹ M. Chlamtacz podkreśla, iż „pojęcie tych owoców oczywiście nie pokrywa się z *fructus extantes* prawa Justyniańskiego, bo pozywający właściciel, jakkolwiek zastanie cały zbiór *in natura*, to nawet przy uwzględnieniu § 296 ABGB dostanie tylko część owoców potrzebnych do wprowadzenia w ruch najbliższej kampanii owocodajnej”. Zob. *ibidem*.

²²² Ibidem, s. 618.

²²³ Ibidem, s. 623.

²²⁴ Ibidem.

²²⁵ Ibidem, s. 624.

²²⁶ Ibidem, s. 626.

²²⁷ Ibidem.

²²⁸ Ibidem.

²²⁹ Ibidem, s. 627.

Kończąc swe wywody, romanista stwierdza, że porównanie prawa Justyniańskiego z rzymskim prawem klasycznym i prawem austriackim prowadzi do wniosku, iż w kwestii przyznania posiadaczowi w dobrej wierze wszelkich pożytków nie chodzi o niezgodność z postulatami etyki. Chodzi tam o „walkę dwóch w nauce o owocach dobrze znanych systemów czy zasad – zasady substancyjalnej i zasady produkcyjnej”²³⁰. Rozważania prowadzi M. Chlamtacza do wniosku, iż zarówno klasyczna jursprudencja, jak i redaktorzy ustawy austriackiej opowiedzieli się za teorią produkcyjną, natomiast „prawnicy doby poklasycznej i doradcy Justyniana woleli między obu skrajnymi zasadami zawrzeć nieudolny kompromis, dążąc w zasadzie do obdzielenia owocami ewentualnie obu interesowanych, stojącymi owocami właściciela, wartością skonsumowanych w dobrej wierze posiadacza”²³¹.

4. Rozszerzenie prawa zastawu na pożytki rzeczy w prawie rzymskim i cywilnym prawie niemieckim

Przedmiotem rozważań M. Chlamtacza stał się również problem rozciągłości prawa zastawu na pożytki rzeczy w prawie rzymskim i niemieckim prawie cywilnym. W pracy *O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem* stara się wyjaśnić, na jakiej podstawie można rozszerzyć prawo zastawu na pożytki rzeczy nim obciążonej²³². Jego zdaniem spór koncentruje się wokół trzech problemów. Pierwszy z nich związany jest z ustaleniem, czy rozszerzenie zastawu na pożytki następuje z mocy prawa. Drugi dotyczy domniemania istnienia rozciągłości prawa zastawu na pożytki, natomiast trzeci to – czy rozszerzenie prawa zastawu ma miejsce jedynie wtedy, gdy pożytki od chwili odłączenia będą własnością dłużnika lub jego dziedziców²³³. Zdaniem autora poważne głosy w doktrynie przemawiają za rozszerzeniem zastawu na pożytki jedynie w przypadku zawarcia wyraźnej umowy, jak również uznaniem rozciągłości zastawu

²³⁰ Ibidem.

²³¹ Ibidem, s. 638.

²³² M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem*. PPIA 1910, R. 35, z. 4/5, s. 255–331.

²³³ Ibidem, s. 257.

na pożytki w sytuacji, gdy pożytki nie przypadną z chwilą odłączenia na własność zastawcy czy też jego dziedzicom²³⁴.

M. Chlamtacz rozpoczyna swą pracę od krytyki teorii Heinricha Göpperta, która, pomimo iż w opinii lwowskiego uczonego „prowadzi w rzymskim i w prawie pospolitem do rezultatów praktycznie nieznośnych”²³⁵, to jednak znalazła odzwierciedlenie w nowożytnych ustawodawstwach²³⁶. M. Chlamtacz, opowiadając się za stanowiskiem wyrażonym przez Wilhelma Hartmanna, zarzuca H. Göppertowi, iż „przerzucając prawo zastawu z rzeczy macierzystej na owoce, dochodzimy [...] do nieracjonalnej konsekwencji, że ktoś nie troszcząc się o to, czy własność owych przyszłych owoców jemu przypadnie, opierałby na nich przecież swój kredyt realny”²³⁷. Lwowski profesor podkreśla, że, zgodnie z dominującą w doktrynie opinią, wola stron stanowi źródło rozciągłości prawa zastawu na pożytki rzeczy oraz że do tego celu nie jest konieczna wyraźna umowa²³⁸. Uważa również, że biorąc pod uwagę stanowisko dłużnika, należy przypuszczać, iż nie posiada on intencji zastawienia pożytków. Jego zdaniem szczególnie w przypadku, gdy przedmiot zastawu pozostaje w rękach dłużnika, „względy praktyczne bardzo silnie przemawiają przeciw extensji zastawu na owoce”²³⁹. Podkreśla przy tym, że celem jego rozprawy jest rozstrzygnięcie, „która z tych opinii wewnętrznie jest uzasadnioną, która istocie rzeczy lepiej odpowiada, która jest zgodna z postulatami zdrowego gospodarstwa”²⁴⁰.

M. Chlamtacz stawia tezę, że stanowisko klasycznych rzymskich prawników w kwestii będącej przedmiotem jego analizy nie było jednolite. Swe ustalenia opiera na istniejących w źródłach rozbieżnościach²⁴¹. Krytykuje sposób postępowania współczesnych mu uczonych. Przeprowadzona przez niego analiza źródeł i literatury dotyczących umowy o rozszerzenie zastawu na pożytki rzeczy prowadzi go do wniosku, że naukowcy w pierwszej kolejności określają stanowisko, którego będą bronić, a następnie niezależnie od rzeczywistej treści źródeł „starają się [...] opinie źródeł przeciw nim mówiące osłabić lub przez wprowadzenie różnych dystynkcji uratować na

²³⁴ Z tą ostatnią sytuacją mamy, zdaniem M. Chlamtacza, do czynienia wówczas, gdy na przykład skutek zmiany właściciela rzeczy, nabycia w dobrej wierze, ustanowienia emfiteuzy lub użytkowania przypadną one na własność osobie trzeciej. Zob. *ibidem*, s. 257.

²³⁵ *Ibidem*, s. 257.

²³⁶ *Ibidem*.

²³⁷ *Ibidem*, s. 258.

²³⁸ *Ibidem*, s. 259.

²³⁹ *Ibidem*.

²⁴⁰ *Ibidem*, s. 260.

²⁴¹ *Ibidem*, s. 261–261.

korzyść swych poglądów, odrzucając często inne przeciwnie twierdzenia źródeł jako rzekomo do kwestyi nienależące²⁴².

Badacz podkreśla, iż z akceptacją części doktryny spotyka się pogląd Paulusa, który opowiada się za wyraźną umową o rozszerzenie zastawu na pożytki rzeczy. Podejmuje polemikę z uczonymi takimi jak Leopold August Warnkönig, Georg Friedrich Puchta i Heinrich Janke, którzy, jego zdaniem, nie przytaczają „pozytywnych dowodów” na poparcie prezentowanej przez siebie tezy. Krytykuje ich za to, że skupiają się na zdyskredytowaniu źródeł, których analiza mogłaby prowadzić do wniosków odmiennych od tych, do których prowadzi analiza wypowiedzi Paulusa²⁴³. G.F. Puchcie zarzuca błędną interpretację konstytucji C. 8,24,1²⁴⁴, z której, zdaniem lwowskiego uczonego, w sposób wyraźny wynika, że „potomstwo zastawionej niewolnicy dzieli losy matki i że na to »niegdyś« (*olim*) się zgodzono”²⁴⁵. Lwowianin twierdzi, iż G.F. Puchta narzuca czytelnikowi swój punkt widzenia oraz że „bezsronny czytelnik odnośnego tekstu przyzna, że tego rodzaju odpychanie go na bok jest nieuzasadnionym jego gwałceniem”²⁴⁶. Przychyla się natomiast do poglądu H. Jankego i L.A. Warnköniga, którzy wyrażają, jego zdaniem, słuszne zapatrywanie, że „potrzeba dopiero osobnej umowy, która ma na celu uchylenie prawidłowego stanu, która ma przeszkodzić zerwaniu węzła zastawnego z chwilą separacji owoców”²⁴⁷.

M. Chlamtacz włącza się w dyskusję dotyczącą rozbieżności związanych z zastawem na różnych rodzajach pożytków²⁴⁸. Zwraca uwagę, że z konstytucji zamieszczonej w C. 8,24,1 wynika zasada sprzeczna z wyrażoną w P.S. 2,5,2, w myśl której potomstwo zastawionej niewolnicy podlega zastawowi bez konieczności zawierania wyraźnej umowy²⁴⁹. Polemizuje z Johannem Jakobem Bachofenem, który twierdzi, że wyraźna umowa o roz-

²⁴² Ibidem, s. 262.

²⁴³ Ibidem.

²⁴⁴ Zob. C. 8,24,1 (Imperator Alexander Severus): *Partus pigneratae ancillae in pari causa qua mater esse olim placuit*. <230 A.D.>. Tłum. pol.: C. 8,24,1 (Imperator Aleksander Sewer): „Niegdyś przyjęto, że płód zastawionej niewolnicy będzie dzielił stan matki”. Tłum. – G.N.

²⁴⁵ M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 263.

²⁴⁶ Chodzi bowiem o to, iż zdaniem romanisty G.F. Puchta wyraża niczym nieoparty pogląd, że w tej konstytucji chodzi o zastaw gatunkowy, którego skutkiem jest to, że potomstwo zastawionej niewolnicy będzie obciążone zastawem z powodu swojej przynależności do gatunku. Tyle tylko, że w opinii M. Chlamtacza analizowany fragment mówi o zastawie na jednej niewolnicy, a nie „całej gromady”. Zob. M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 263.

²⁴⁷ Ibidem, s. 264.

²⁴⁸ Ibidem.

²⁴⁹ Ibidem, s. 265.

szerzenie zastawu na pożytki rzeczy konieczna jest w przypadku płodów zwierzęcych, a już nie rolnych²⁵⁰. M. Chlamtacz stawia tezę, że tej teorii nie można pogodzić z konstytucją zawartą w C. 8,24,1 ze względu na to, że nie dotyczy ona płodów rolnych i nie przewiduje konieczności zawarcia wyraźnej umowy. Sprzeciwia się również wnioskowi J.J. Bachofena, który twierdzi, że przywołana konstytucja odnosi się do zastawu ręcznego, natomiast fragment P.S. 2,5,2 – do hipoteki. Lwowianin uważa, że oba teksty dotyczą zastawu ręcznego, a stwierdzenie, że „jeden tekst ma na myśli pignus, a drugi hypotekę, niczym nie jest poparte, bo oba teksty wykluczające choćby podejrzenie interpolacji mówią wyraźnie o pignus”²⁵¹. Ta analiza prowadzi uczonego do wniosku, że z punktu widzenia prawa Justyniańskiego „domniemana extensya prawa zastawu na owoce rzeczy jest niewątpliwa, bo przeciwna jej opinia Paulusa nie mieści się w *Corpus Iuris*”²⁵².

M. Chlamtacz uważa również, że tocząca się w doktrynie dyskusja, mająca na celu pogodzenie poglądu zawartego w C. 8,14,3 ze stanowiskiem Paulusa, powinna zostać uznana za chybioną²⁵³. W jego ocenie, pominięto w niej dość istotny fragment wypowiedzi Paulusa:

D. 13,7,18,3 (Paulus libro vicensimo nono ad edictum): *Si quis caverit, ut silva sibi pignori esset, navem ex ea materia factam non esse pignori Cassius ait, quia aliud sit materia, aliud navis: et ideo nominatim in dando pignore adiciendum esse ait: 'quaeque ex silva facta natae sint'*²⁵⁴.

²⁵⁰ Ibidem, s. 264–265. Por. P.S. 2,5,2: *Fetus vel partus eius rei quae pignori data est pignoris iure non tenetur, nisi hoc inter contrahentes convenerit*. Tłum. pol.: „Płód lub pożytek tej rzeczy, która obciążona została prawem zastawu, nie jest obciążony prawem zastawu, chyba że strony się umówiły się <odmiennie>”. Tłum. – G.N.

²⁵¹ M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 265.

²⁵² Ibidem, s. 266.

²⁵³ M. Chlamtacz wskazuje, że H. Dernburg uważał, że fragment C. 8,14,3 jest uzupełnieniem opinii Paulusa. Por. M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 267. Por. C. 8,14,3 (Imperator Alexander Severus): *Quamvis fructus pignori datorum praediorum etsi id aperte non sit expressum, et ipsi pignore credantur tacita pactione esse, praedia tamen, quae emuntur ex fructuum pretio, ad eandem causam venire nulli prudentium placuit*. <223 A.D.>. Tłum. pol.: C. 8,14,3 (Imperator Aleksander Sewer): „Pomimo że pożytki gruntu oddanego w zastaw (nawet jeśli zostało to wyraźnie stwierdzone) są na mocy milczącej umowy połączone z obciążonym gruntem, to jednak grunt, który zakupiony został wraz z pożytkami, nie może być przez żadnego znającego <prawo> traktowany w tej kategorii”. Tłum. – G.N.

²⁵⁴ Tłum. pol.: D. 13,7,18,3 (Paulus w księdze dwudziestej dziewiątej Komentarza do edyktu): „Jeśli ktoś by zastrzegł, że na jego rzecz ma być zastawiony las, to, jak twierdzi Cassius, statek wybudowany z drewna <pochodzącego z tego lasu> nie jest przedmiotem zastawu, ponieważ czym innym jest drewno, a czym innym jest statek. Dlatego stwierdza, że przy dawaniu zastawu należy wyraźnie dodać <klausulę>: »jakiegokolwiek rzeczy zo-

M. Chlamtacz zwraca uwagę, że w końcowej części fragmentu Cassius wyraża pogląd, że gdyby wierzyiciel chciał rozszerzyć prawo zastawu na drewno pochodzące ze ściętego lasu, to powinien zawrzeć w umowie odpowiednie zastrzeżenie²⁵⁵. Z kolei Paulus, powołujący się w swej wypowiedzi na Cassiusa, akceptuje bez żadnych zastrzeżeń prezentowane przez niego stanowisko. Zdaniem M. Chlamtacza fragment ten uprawnia do postawienia tezy, że umowa rozszerzająca zastaw na pożytki rzeczy musi być wyrażnie zawarta. Lwowski uczony wykorzystuje również niniejszy fragment do polemiki z H. Dernburgiem, który jest zwolennikiem milczącej umowy²⁵⁶.

Lwowski uczony zwraca również uwagę na inny fragment wypowiedzi Paulusa:

D. 20,1,29,1 (Paulus libro quinto responsorum): *Si mancipia in causam pignoris ceciderunt, ea quoque, quae ex his nata sunt, eodem iure habenda sunt. quod tamen diximus etiam adgnata teneri, sive specialiter de his convenerit sive non, ita procedit, si dominium eorum ad eum pervenit qui obligavit vel heredem eius: ceterum si apud alium dominum pepererint, non erunt obligata*²⁵⁷.

M. Chlamtacz twierdzi, że wypowiedź Paulusa może być wewnętrznie sprzeczna. Zwraca uwagę, że w przytoczonym fragmencie jurysta wypowiada słowa: *sive specialiter de his convenerit sive non*, twierdząc, że jest obojętne, czy o zastaw potomstwa umówiono się wyrażnie, czy też nie²⁵⁸. Niektórzy spośród uczonych, jego zdaniem, próbują nieudolnie ratować Pau-

stałyby zrobione czy pochodziłyby z drzew rosnących w lesie». Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 155.

²⁵⁵ M. CHLAMTACZ: *O ekstensyi prawa zastawu...*, s. 268.

²⁵⁶ Ibidem. M. CHLAMTACZ spostrzega, że wypowiedź Paulusa jest sprzeczna z fragmentem C. 8,14,3 i opiniami wyrażanymi przez bizantyjskich prawników. Zwraca również uczony uwagę, iż F. Eisele „przyjmując niewłaściwy kierunek interpolacji fr. 29 §1 D. 20,1 i uważając widocznie Paulusa za zwolennika milczącej ekstensyi, ma to i owo pod względem stylistycznym i rzeczowym do zarzucenia fragmentowi 18 §3 D. 13,7”. M. Chlamtacz uznaje te zarzuty za nieuzasadnione. Zob. IDEM: *O ekstensyi prawa zastawu...*, s. 269.

²⁵⁷ Tłum. pol.: D. 20,1,29,1 (Paulus w księdze piątej Odpowiedzi prawnych): „Jeżeli przedmiotem zastawu stały się niewolnice, także ich dzieci są w takim samym położeniu prawnym. Co do stwierdzenia, że potomstwo podlega zastawowi <bez względu na to>, czy przewidziano to w umowie <zastawu> w sposób wyraźny, czy nie, to dzieje się tak wtedy, gdy stało się ono własnością zastawcy albo jego spadkobiercy. Oczywiście jeśli dzieci urodziły się, gdy właścicielem <ich matki> był ktoś inny, <wówczas> nie będą one przedmiotem zastawu”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27...*, s. 27.

²⁵⁸ M. CHLAMTACZ: *O ekstensyi prawa zastawu...*, s. 270.

lusa²⁵⁹. Lwowski uczony, wyraźnie przekonany o tym, że Paulus nie mógł popaść w sprzeczność z sobą samym, stawia tezę o istnieniu interpolacji w jego wypowiedzi. Uczony twierdzi, iż Paulus musiał wyrazić zapatrywanie, że potomstwo niewolników będzie podlegało zastawowi tylko wówczas, gdy strony wyraźnie to zastrzegły²⁶⁰. Stawia tezę, że kompilatorzy justyniańscy niepodzielający tego zapatrywania dopisali fragment *quod tamen diximus etiam adgnata teneri, sive specialiter de his convenerit sive non*. W ten sposób stara się udowodnić, że „w prawie klasycznym co do pierwszego wymogu extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy macierzystej zdania były podzielone. Głównym przeciwnikiem milczącego prawa zastawu na owocach był wtedy Paulus”²⁶¹.

M. Chlamtacz wyraża przypuszczenie, że przeciwnikiem milczącego zastawu był również Marcianus. Świadczyć ma o tym wypowiedź tego jurysty:

D. 20,1,16,4 (Marcianus *libro singulari ad formulam hypothecariam*): *Interdum etiam de fructibus arbitrari debet iudex, ut, ex quo lis inchoata sit, ex eo tempore etiam fructibus condemnet. quid enim si minoris sit praedium, quam debetur? nam de antecedentibus fructibus nihil potest pronuntiare, nisi exstent et res non sufficit*²⁶².

Uwagę uczonego budzi to, że jurysta rozpoczyna swą wypowiedź od słowa „czasami”. Jego zdaniem oznacza to, że sędzia nie w każdym przypadku musi wziąć pod uwagę pożytki rzeczy. Z tekstu wynika, że może wziąć pod uwagę owoce powstałe od chwili *lis inchoata* (rozpoczęcia sporu). Z kolei w przypadku, gdy będzie to niewystarczające dla pokrycia wie-

²⁵⁹ M. Chlamtacz zwraca uwagę, iż próbowano stawiać różne tezy. Po pierwsze, że Sentencje wyraziły się ogólnie, a Responsa stanowiły ich uzupełnienie, że Paulus zmienił zdanie po wydaniu C. 8,24,1, czy też że fragment D. 20,1,29,1 odnosi się do zastawu *genus*. Wszystkie one są jednak zdaniem M. Chlamtacza nieprawidłowe. Ibidem, s. 270–271.

²⁶⁰ Ibidem, s. 271.

²⁶¹ Ibidem.

²⁶² Tłum. pol.: D. 20,1,16,4 (Marcianus *w księdze jedynej monografii O skardze z tytułu hipoteki*): „Czasami sędzia, rozpoznając sprawę <dotyczącą hipoteki>, powinien wziąć pod uwagę pożytki, <jakie przyniosła stanowiąca jej przedmiot rzecz>, i przysądzić te, które powstały od czasu ustanowienia sporu. Co by mianowicie było, gdyby <obciążony hipoteką> grunt był wart mniej niż dług, który się należy? <Sędzia> nie może bowiem orzekać odnośnie pożytków uzyskanych <z owego gruntu>, zanim powstał spór, chyba że wciąż <one> istnieją, a zastawiona rzecz nie wystarcza na zaspokojenie wierzyciela”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27...*, s. 21.

rzytelności, może wziąć pod uwagę *fructus extantes*²⁶³. Romanista wysuwa na tej podstawie wniosek, że „Marcian owych owoców przedprocesowych w kalkulację w ogóle nie brał, gdyż (pośrednio wolno z opinii Marciana także ten wniosek wyciągnąć), prawnik nasz nie był zwolennikiem extensyi prawa zastawu na owoce w moc tzw. *tacita pactio*”²⁶⁴. Gdyby było odmiennie, wówczas Marcian musiałby przyjąć, że pożytki są również obciążone hipoteką²⁶⁵. Uczony podkreśla, że w omawianym stanie faktycznym pożytki przedprocesowe pozostają w rękach dłużnika. Stawia tezę, że fragment: *nisi extant et res non sufficit* został interpolowany i w ten sposób kompilatorzy przyjęli rozszerzenie prawa zastawu na owoce rzeczy mocą milczącej umowy²⁶⁶. Na tej podstawie twierdzi, że interpretacja powyższego fragmentu z pominięciem „bizantyńskich dodatków” prowadzi do wniosku, iż Marcianusa zaliczyć można do przeciwników rozszerzenia zastawu na pożytki rzeczy na podstawie milczącej umowy²⁶⁷.

Dokonana przez M. Chlamtacza analiza prowadzi go do wniosku, iż już w czasach klasycznej jursprudencji spór toczył się o to, czy w braku wyraźnej umowy należy domniemywać rozszerzenie zastawu na pożytki, czy też nie. Zdaniem uczonego kompilatorzy, nie wciągając opinii Paulusa do *Corpus Iuris*, dali wyraz temu, iż opowiadają się za milczącym rozszerzeniem zastawu na pożytki rzeczy zastawionej²⁶⁸.

M. Chlamtacz porusza również problem wzajemnej zależności rozszerzenia zastawu na pożytki rzeczy oraz umowy o zastaw rzeczy przyszłych. Podkreśla, że współczesna mu doktryna błędnie przyjmuje istnienie w prawie rzymskim ekstensji zastawu na pożytki. W jego ocenie zastaw nie może rozszerzać się na pożytki rzeczy, lecz obok zastawu na rzeczy powstaje zastaw na pożytki²⁶⁹.

²⁶³ M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 273–274.

²⁶⁴ Ibidem, s. 274.

²⁶⁵ Ibidem.

²⁶⁶ Ibidem.

²⁶⁷ Ibidem, s. 275.

²⁶⁸ Ibidem.

²⁶⁹ Ibidem, s. 277. Wspomina również, iż takie pojmowanie rzeczy wyraził już K.A. VANGEROW w: *Lehrbuch der Pandekten*. Bd. 1. Marburg 1863, s. 824: *Diese stillschweigende Verpfändung der Früchte muss aber... als ein Pfandvertrag über eine künftige Sache angesehen werden*. Taki punkt widzenia pozwala, zdaniem romanisty, wyjaśnić sporną w doktrynie kwestię wpływu ustanowionej później dzierżawy gruntu lub użytkowania na owoce. Jeżeli chodzi o pierwszą sytuację, to M. Chlamtacz stwierdza, że dzierżawca nabywa obciążone prawem zastawu. Uczony tłumaczy to faktem, że zarówno ustanowienie zastawu, jak i dzierżawy jest „antycypowaną dyspozycją”, ze względu na to wcześniejsza dyspozycja ustanowienia zastawu nie traci mocy. Z kolei w przypadku kolizji prawa zastawu i użytkowania lwowski uczony podkreśla, iż chwila odłączenia się owoców

Lwowski uczony zwraca także uwagę na dwa fragmenty, które wykorzystywane są przez przeciwników prezentowanego przez niego stanowiska:

D. 13,7,18,2 (Paulus libro vicensimo nono ad edictum): *Si fundus pigneratus venierit, manere causam pignoris, quia cum sua causa fundus transeat: sicut in partu ancillae, qui post venditionem natus sit*²⁷⁰.

D. 43,33,1,pr (Iulianus libro quadragensimo nono digestorum): *Si colonus ancillam in fundo pignoris nomine duxerit et eam vendiderit, quod apud emptorem ex ea natum est, eius adprehendendi gratia utile interdictum reddi oportet*²⁷¹.

Romanista uważa, że fragment wypowiedzi Paulusa w D. 13,7,18,2 dotyczy warunków, w których potomkowie niewolnicy mogą zostać obciążeni zastawem²⁷². Twierdzi, że źródło to nie dotyczy interesującej go kwestii. Uogólniając przypadek analizowany przez Paulusa, dochodzi do wniosku, iż na jego postawie uzyskuje się w istocie zasadę wypowiedzianą w D. 50,17,10, że ciężary oraz pożytki przechodzą na kupującego²⁷³.

od rzeczy macierzystej jest chwilą realizacji użytkowania, a nie chwilą jego powstania – jak w przypadku zastawu. Wysuwa w związku z tym wniosek, że bez względu na to, czy w konkretnym przypadku moment separacji łączy się z momentem percepcji, w każdym przypadku użytkowanie „ubezwładni” przewidywany zastaw na owocach. Jednocześnie spostrzega, iż gdyby przyjąć (czego, zdaniem M. Chlamtacza, w żadnym wypadku czynić nie należy), że owoce w chwili zawarcia umowy o zastaw rzeczy głównej już powstają, to wówczas rzeczywiście prawo zastawu istniałoby rzeczywiście przed prawem użytkowania, czego skutkiem byłoby z kolei to, że pożytki byłyby obciążone prawem zastawu.

²⁷⁰ Tłum. pol.: D. 13,7,18,2 (Paulus w księdze dwudziestej dziewiętej Komentarza do edyktu): „Jeżeli zastawiony grunt zostanie sprzedany, zastaw trwa nadal, ponieważ grunt przechodzi <na nabywcę> we właściwym mu stanie prawnym (ze wszelkimi obciążeniami). Inaczej w przypadku dziecka niewolnicy, które urodziło się po sprzedaniu <matki>”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 155.

²⁷¹ Tłum. pol.: D. 43,33,1,pr. (Iulianus w księdze czterdziestej dziewiętej Digestów): „Jeśli dzierżawca sprowadziłby na grunt niewolnicę tytułem zastawu i sprzedałby ją, to należy udzielić skutecznego interdyktu w celu uzyskania potomstwa, które urodziło się u nabywcy”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44...*, s. 325.

²⁷² M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 289.

²⁷³ Ibidem, s. 290. Por. D.50,17,10 (Paulus libro tertio ad Sabinum): *Secundum naturam est commoda cuiusque rei eum sequi, quem sequentur incommoda*. Tłum. pol.: D. 50,17,10 (Paulus w księdze trzeciej Komentarza do pism Sabinusa): „Jest zgodne z naturalnym porządkiem, że ten uzyskuje korzyść z danej rzeczy, kto poniesie <z tego tytułu> ciężary”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.2. Księgi 48–50*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017, s. 411.

Odnosząc się do fragmentu D. 43,33,1,pr., zwraca uwagę, że należy rozpatrywać go odrębnie co do prawa klasycznego i co do kompilacji justyniańskiej²⁷⁴. Podkreśla, że zgodnie z ugruntowanym w doktrynie stanowiskiem uległ on interpolacji. Kompilatorzy wprowadzili *interdictum Salvianum* w miejsce, w którym w klasycznym prawie rzymskim istniała *utilis Serviana actio*²⁷⁵. Zdaniem uczonego „kompilatorowie, wstawiając w fr. 1,pr. D. 43,33 w miejsce *utilis Serviana utile interdictum*, zaznaczyli tem samem, że w braku własności *tempore separationis* zastaw rzeczy macierzystej, owoców (potomstwa) nie chwytą, że przeto *a. Serviana* nie może mieć miejsca”²⁷⁶.

Interesującą kwestią, na którą zwraca uwagę M. Chłamtacz, jest problem domniemanego rozszerzenia prawa zastawu na pożytki w przypadku hipoteki²⁷⁷. Uczony uważa, że pomimo brzmienia C. 8,14,3 należy się opowiedzieć przeciwko milczącej ekstensji. M. Chłamtacz argumentuje, że nawet H. Dernburg przyznaje, że dochodzenie takiego zastawu byłoby bezcelowe. Podkreśla, że rzeczy codziennego użytku, takie jak na przykład owoce z sadu czy ryby ze stawu, są przeznaczone niemal do natychmiastowej konsumpcji. Ich obciążenie stanowiłoby iluzoryczne zabezpieczenie dla wierzyciela. Stawia w związku z tym tezę, że „wedle doświadczenia życiowego trudno domniemywać się u niego intencji rozszerzenia bezpieczeństwa i na owoce, a konst. 3. C. 8.14. podpowiadająca mu tę intencję i wszyscy ci, którzy owej konstytucji bronią, popełniają omyłkę w dociekanii owej domniemanej intencji i stają w sprzeczności z domniemaną wolą stron i z potrzebami obrotu”²⁷⁸. To z kolei prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do hipoteki, w braku przeciwnej woli, pożytki rzeczy nie są objęte prawem zastawu²⁷⁹.

²⁷⁴ M. CHŁAMTACZ: *O ekstensji prawa zastawu...*, s. 294.

²⁷⁵ Ibidem.

²⁷⁶ Ibidem, s. 295. Celem więc wprowadzenia skargi (*actio Serviana*) ma być odebranie rzeczy z rąk osoby trzeciej, do której owa rzecz nie należy. Ma to umożliwić zapobiegnięcie grożącemu wierzycielowi niebezpieczeństwu utracenia przedmiotu zastawu. W związku z tym M. Chłamtacz konstatuje, że *actio Serviana* pozostaje w całkowitej zgodności z późniejszymi opiniami, co do nabycia własności *tempore separationis*. Te rozwiązania prowadzą uczonego do wniosku, że zarówno „samoistny zastaw owoców, jak zastaw ich w związku z zastawem rzeczy macierzystej, pojmuje prawo rzymskie jako rodzaj tzw. zastawu antycypowanego”. Jego skuteczność zależy od własności owoców po stronie dłużnika lub jego następców prawnych w chwili separacji. Co więcej, to wyobrażenie zastawu na owocach jako „towarzyszącego” zastawowi rzeczy macierzystej nie dopuszcza przyjęcia „ekstensji zastawu na owoce siłą konieczności prawnej”, lecz nakazuje opierać ten zastaw na wyraźniej lub chociaż domniemanej woli stron.

²⁷⁷ Ibidem, s. 304.

²⁷⁸ Ibidem, s. 306.

²⁷⁹ Ibidem, s. 307.

M. Chlamtacz twierdzi, że pomimo wyższości stanowiska prezentowanego przez Paulusa nie da się zaprzeczyć, że teoria milczącej umowy dotyczącej ekstensji prawa zastawu na pożytki miała również licznych przedstawicieli w prawie rzymskim²⁸⁰. Według uczonego teoria ta prawdopodobnie narodziła się pod wpływem filozofii stoickiej, zgodnie z którą pożytek i po odłączeniu stanowił część jego substancji²⁸¹. Krytykuje zarazem uczonych takich jak: F.K. Savigny, K. Czyhlarz, A. Brinz, H. Göppert, za pojmowanie pożytku jako części substancji²⁸². Zdaniem romanisty nie można opierać koncepcji milczącej ekstensji na fundamencie „części substancji” ze względu na to, że na pożytkach rzeczy własność nabywa się dopiero z chwilą separacji. Toteż jeżeli pomiędzy stronami nie została zawarta wyraźna umowa o rozszerzeniu prawa zastawu na pożytki, wówczas pożytki te wchodzą do obrotu jako wolne od zastawu²⁸³.

W swych rozważaniach M. Chlamtacz odnosi się również do rozszerzenia prawa zastawu na owoce rzeczy na gruncie prawa niemieckiego. Swe rozważania dotyczące prawa niemieckiego stara się łączyć z odniesieniami do prawa rzymskiego. Uczony podkreśla, że niemiecki Kodeks cywilny traktuje pożytki jako część rzeczy²⁸⁴. Zasadniczą różnicą w stosunku

²⁸⁰ Ibidem.

²⁸¹ Ibidem, s. 308.

²⁸² Ibidem, s. 309.

²⁸³ Ibidem, s. 310.

²⁸⁴ Wskazują na to, zdaniem M. Chlamtacza, § 955 BGB: *Wer eine Sache im Eigenbesitz hat, erwirbt das Eigentum an den Erzeugnissen und sonstigen zu den Früchten der Sache gehörenden Bestandteilen, unbeschadet der Vorschriften der §§ 956, 957, mit der Trennung. Der Erwerb ist ausgeschlossen, wenn der Eigenbesitzer nicht zum Eigenbesitz oder ein anderer vermöge eines Rechts an der Sache zum Fruchtbezug berechtigt ist und der Eigenbesitzer bei dem Erwerb des Eigenbesitzes nicht in gutem Glauben ist oder vor der Trennung den Rechtsmangel erfährt. Dem Eigenbesitzer steht derjenige gleich, welcher die Sache zum Zwecke der Ausübung eines Nutzungsrechts an ihr besitzt. Auf den Eigenbesitz und den ihm gleichgestellten Besitz findet die Vorschrift des § 940 Abs. 2 entsprechende Anwendung.* Tłum. pol.: § 955 BGB: „Kto rzecz jaką posiada jako swą własną, ten zyskuje własność płodów i innych do owoców należących części składowych z chwilą ich odłączenia bez względu na przepisy §§ 956, 957 objęte. Zyskiwanie owoców jest wykluczonem, jeżeli we własnym imieniu posiadający nie ma prawa do posiadania jak właściciel albo jeżeli inna osoba ma na mocy jakiego do rzeczy się odnoszącego prawa do pobierania owoców jest uprawnioną, a posiadający we własnym imieniu przy nabywaniu własnoposiadania w dobrej wierze się nie znajduje albo przed odłączeniem owoców wiedział o braku w prawie. Z posiadającym we własnym imieniu stoi na równi ten, kto rzecz posiada w celu wykonywania prawa użytkowego. Przepis § 940, ust. 2 zastosowuje się odpowiednio do własnoposiadania i do będącego z niem na równi posiadania”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki kodeks cywilny obowiązujący od 1. stycznia 1900*. Bytom 1900, s. 189; § 1120 BGB: *Die Hypothek erstreckt sich auf die von dem Grundstück getrennten Erzeugnisse und sonstigen Bestandteile, soweit sie nicht mit der*

do prawa rzymskiego, jaka występuje w § 1212 BGB, jest to, że rozszerzenie prawa zastawu traktowane jest jako *ius cogens*²⁸⁵. Prawo rzymskie, w przeciwieństwie do BGB, traktowało rozciągłość zastawu jako domniemaną wolę stron. Uczony stawia tezę, że niemiecki prawodawca zerwał z tradycją prawa rzymskiego, ponieważ chciał udowodnić, że pożytek stanowi część rzeczy, a stosunki prawne, które dotyczą rzeczy głównej, odnoszą się także do pożytków²⁸⁶. W dalszej części swojej wypowiedzi lwowianin wskazuje na kolejną różnicę w stosunku do prawa rzymskiego. Zgodnie z niemieckim ustawodawstwem rozszerzenie prawa zastawu na pożytki rzeczy ma miejsce niezależnie od tego, czy pożytki w chwili separacji przypadły dłużnikowi²⁸⁷. Zdaniem uczonego ta rozbieżność nie stanowi znaczącej różnicy w porównaniu z celem, do jakiego dążyło rzymskie prawo zastawu na rzeczach ruchomych. Podkreśla, że celem rzymskiego uregulowania było niedopuszczenie do obrotu rzeczy obciążonej zastawem. Dostrzega przy tym analogię prawa rzymskiego do § 936 BGB, który wprowadza „daleko idącą ochronę nabycia w dobrej wierze”²⁸⁸. Stawia tezę, że jedynie reguły doty-

Trennung nach den §§ 954 bis 957 in das Eigentum eines anderen als des Eigentümers oder des Eigenbesitzers des Grundstücks gelangt sind, sowie auf das Zubehör des Grundstücks mit Ausnahme der Zubehörstücke, welche nicht in das Eigentum des Eigentümers des Grundstücks gelangt sind. Tłum. pol.: § 1120 BGB: „Hipoteka obejmuje plody od gruntu oddzielone i inne części składowe, o ile one po oddzieleniu ich od gruntu stosownie do §§ 954 aż do 957 nie przeszły na własność innej osoby aniżeli właściciela albo osoby grunt na własne imię posiadającej, jak również przynależności gruntu z wyjątkiem tych przynależności, które nie przeszły na własność właściciela gruntu”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 219; § 1212 BGB: *Das Pfandrecht erstreckt sich auf die Erzeugnisse, die von dem Pfande getrennt werden.* Tłum. pol.: § 1212 BGB: „Prawo zastawu rozciąga się na plody, jakie od rzeczy zastawionej się odłącza”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 237.

²⁸⁵ M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 313.

²⁸⁶ Ibidem, s. 314.

²⁸⁷ Ibidem, s. 316.

²⁸⁸ Ibidem, s. 317; por. § 936 BGB: *Ist eine veräußerte Sache mit dem Recht eines Dritten belastet, so erlischt das Recht mit dem Erwerb des Eigentums. In dem Falle des § 929 Satz 2 gilt dies jedoch nur dann, wenn der Erwerber den Besitz von dem Veräußerer erlangt hatte. Erfolgt die Veräußerung nach § 930 oder war die nach § 931 veräußerte Sache nicht im mittelbaren Besitz des Veräußerers, so erlischt das Recht des Dritten erst dann, wenn der Erwerber auf Grund der Veräußerung den Besitz der Sache erlangt. Das Recht des Dritten erlischt nicht, wenn der Erwerber zu der nach Absatz 1 maßgebenden Zeit in Ansehung des Rechts nicht in gutem Glauben ist. Steht im Falle des § 931 das Recht dem dritten Besitzer zu, so erlischt es auch dem gutgläubigen Erwerber gegenüber nicht.* Tłum. pol.: § 936 BGB: „Jeżeli rzecz pozbyta jest obciążona prawem trzeciej osoby, natenczas ustaje to prawo z nabyciem własności. W przypadku § 929 zdanie 2 obowiązuje ten przepis tylko wtenczas, jeżeli nabywca uzyskał posiadanie od pozbywającego. Jeżeli pozbycie dokonuje się w myśl § 930 albo jeżeli rzecz w myśl § 931 pozbyta nie znajdowała się w pośrednim posiadaniu pozbywającego, to prawo trzeciej

czące nabycia w dobrej wierze uchroniły od negatywnych konsekwencji, do których prowadzi przyjęcie § 1212, dzięki czemu „bocznymi drzwiami wyprowadzono owoce z pod[!] panowania proklamowanej zasady § 1212 i ustalono porządek rzeczy odpowiadający praktycznym potrzebom i zgodny z prawem rzymskim”²⁸⁹. M. Chlamtacz uważa, że, mając na względzie źródła prawa rzymskiego oraz inne systemy prawne, należałoby przyjąć, że w braku umowy nie dochodzi do ekstensji prawa zastawu na pożytki rzeczy, a jedynie „w razie zastawu rzeczy z natury owoce odrzucającej w wątpliwości się przyjmuje, że wierzyciel otrzymuje owoce na własność z zaliczeniem ich wartości po strąceniu kosztów na odsetki i kapitał”²⁹⁰. Kodeks niemiecki, opowiadając się za przymusowym rozszerzeniem prawa zastawu na pożytki rzeczy, uniemożliwia stronom zwolnienie pożytków spod zastawu, pomimo nawet ich zgodnej intencji²⁹¹.

4.1. Recenzja Adolfa Bergera

Recenzję pracy *O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskim i cywilnem prawie niemieckiem* sporządził A. Berger. Ogłoszona została na łamach „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung”²⁹². Recenzent z uznaniem odnosi się do ustaleń autora poczynionych w rozprawie. Za słuszne uważa zaliczenie Marciana do przeciwników *tacita pactio*. A. Berger, podobnie jak M. Chlamtacz, uważa, że za przyjęciem takiego stanowiska przemawia wypowiedź Marciana w D. 20,1,16,4, który odmówił sędziemu uprawnienia do uwzględniania przedprocesowych pożytków w przypadku powództwa hipotecznego. Re-

osoby upada dopiero wtenczas, jeżeli nabywca na mocy pozbycia posiadanie rzeczy osiągnie. Prawo trzeciej osoby nie upada wtenczas, jeżeli nabywca w czasie, który podług ustępu 1 jest miarodajnym, pod względem tegoż prawa nie znajduje się w dobrej wierze. Jeżeli w przypadku § 931 prawo trzeciemu posiadaczowi służy, to nie upada ono także wobec tego nabywcy, który w dobrej wierze się znajduje”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 185–186.

²⁸⁹ M. CHLAMTACZ: *O extensyi prawa zastawu...*, s. 317–318.

²⁹⁰ Ibidem, s. 319.

²⁹¹ Ibidem, s. 320.

²⁹² A. BERGER: *Chlamtacz Marceil, Prof. a. d. Univ. Lemberg: Über die Erstreckung des Pfandrechts auf die Früchte der Sache im römischen und deutschen bürgerlichen Recht (= O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskim i cywilnem prawie niemieckiem). Sep.-Abdr. aus der Zeitschr. ‘Przegląd prawa i administracji’. Lemberg 1910, S. 78 (Polnisch). [Rez.]. ZSS 1910, Bd. 31=44, s. 447–450.*

cenzent podkreśla, że gdyby Marcian był zwolennikiem *tacita pactio*, to jego rozstrzygnięcie musiałoby być zupełnie inne. Stało się ono takie dopiero poprzez działanie kompilatorów, którzy dodali frazę *nisi exstent et res non sufficit*²⁹³.

A. Berger zwraca również uwagę, iż dotychczas w literaturze szczegółowo zajmowano się sprzecznością stanowiska Paulusa z Kodeksem Justyniana²⁹⁴. Podejmowano również starania zmierzające do usunięcia tej sprzeczności, jednakże opierano je o wymuszone i przypadkowe interpretacje. Zdaniem recenzenta próby te mogły w niewielkim stopniu oprzeć się rozległej krytyce M. Chlamtacza. A. Berger podkreśla również, że nikt mniej istotny niż H. Dernburg nie chciał dostrzec jakiegokolwiek sprzeczności pomiędzy stanowiskiem Paulusa a brzmieniem konstytucji C. 8,14,3²⁹⁵.

Uznanie recenzenta budzi fakt, że M. Chlamtacz zwraca uwagę na nieanalizowany w tym znaczeniu do tej pory fragment D. 13,7,18,3. Paulus akceptuje w nim pogląd Cassiusa, który współgra w pełni z jego własnym zdaniem, a mianowicie, że *nominatim in dando pignore adiciendum esse ait: 'quaeque ex silva facta natave sint'*. Podkreśla również, iż we fragmencie D. 20,1,29,1 przypisuje się Paulusowi wypowiedź, która stoi w pełnej sprzeczności z jego poglądem poświadczonym w inny sposób. Zdaniem A. Bergera lwowski uczony w sposób przekonujący dowodzi, że także drugie zdanie fragmentu nie zostało oszczędzone przez kompilatorów. Zdanie brzmi całkiem prawdziwie, albowiem kompilatorzy wykreślili jedynie ograniczenie Paulusa *si hoc inter contrahentes convenit*, aby jednocześnie zastąpić je „przytłaczającym” zdaniem *quod tamen diximus*²⁹⁶.

A. Berger spostrzega również, że kwestią, której autor poświęca swoją uwagę, jest pytanie o to, jak należy rozumieć rozszerzenie prawa zastawu na pożytki zastawianej rzeczy. Skłania się przy tym ku przypuszczeniu, że jest ono efektem szczególnej uprzedniej umowy zastawu, która zostaje zawarta jednocześnie z zastawieniem głównej rzeczy. Autor recenzowanej pracy neguje wymóg własności pożytków po stronie zastawcy w chwili separacji, przytaczając na poparcie swej tezy dwa fragmenty: D. 43,33,1,pr. i D. 13,7,18,2. M. Chlamtacz dowodzi, że fragment D. 13,7,18,2 właściwie nie ma związku z omawianą kwestią²⁹⁷. Trudniej jest ustosunkować się mu do fragmentu D. 43,44,1,pr. Autor, podobnie jak J. Baron, nie dostrzega w nim żadnego odstępstwa od wymogu własności po stronie zastawcy, przyjmu-

²⁹³ Ibidem, s. 447; odnośnie fragmentu D. 20,1,16,4 A. Berger zwraca uwagę na pracę: G. BESELER: *Beiträge zur Kritik der Römischen Rechtsquellen*. Tübingen 1910, s. 66.

²⁹⁴ A. BERGER: *Chlamtacz Marceil...*, s. 448.

²⁹⁵ Ibidem.

²⁹⁶ Ibidem.

²⁹⁷ Ibidem, s. 449.

jąc, że w akcie sprzedaży osobie trzeciej zastawianej niewolnicy dochodzi do *furtum* i z tego powodu przeniesienie własności jest nieważne. Dziecko narodzone u osoby trzeciej pozostaje więc dalej we własności zastawcy²⁹⁸. Zdaniem recenzenta to przypuszczenie jest o tyle prawdopodobne, że właśnie Julian konsekwentnie nazywany jest zwolennikiem kwalifikacji takiego stanu faktycznego jako *furtum*²⁹⁹. Jeżeli natomiast chodzi o drugą część rozprawy, to jest ona, zdaniem A. Bergera, dziełem niezwykle interesującym, zarówno przez swoje wywody w odniesieniu do prawa rzymskiego, jak i przez rozważanie i krytykę odpowiednich przepisów niemieckiego Kodeksu cywilnego³⁰⁰.

5. Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych

Lwowski uczony opublikował również na łamach „Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego” pracę *Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych według polskiego projektu prawa rzeczowego*³⁰¹. W swym artykule dokonuje analizy uregulowań dotyczących podziału pożytków w przepisach o użytkowaniu oraz kwestii podziału pożytków pomiędzy właścicielem a posiadaczem w dobrej wierze.

Lwowianin nawiązuje w nim także do prawa rzymskiego. Odnosząc się do art. 127 projektu³⁰², formułuje wniosek, że „rzymska zasada substancjalna” święci triumfy w przeciwieństwie do „germańskiej zasady produkcyjnej”³⁰³. Autor uważa, że zasada *fructus sequuntur ius fundi, non autem ius seminis, ex quo oriuntur* na gruncie projektu wskazuje na dwie kwestie. Wynika z niej zarówno że prawo własności pożytków uzyskuje ten, kto w chwili odłączenia jest uprawniony do pobierania pożytków naturalnych, oraz że ten, kto nabył pożytki na własność, nie ma obowiązku dzielić się nimi ze

²⁹⁸ Por. J. BARON: *Pandekten*. Leipzig 1896, s. 336–338.

²⁹⁹ A. BERGER: *Chlamtacz Marceil...*, s. 449.

³⁰⁰ *Ibidem*, s. 450.

³⁰¹ M. CHLAMTACZ: *Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych według polskiego projektu prawa rzeczowego*. RPEiS 1938, R. 18, nr 4, s. 374–392.

³⁰² Por. art. 127 Projektu: „Pożytki naturalne należą do użytkownika, jeżeli zostały odłączone od rzeczy w czasie trwania użytkowania”.

³⁰³ M. CHLAMTACZ: *Podział...*, s. 376.

swym poprzednikiem, nawet wówczas gdy powstawały one w czasie, kiedy ten ostatni korzystał ze swego uprawnienia³⁰⁴.

M. Chłamtacz podkreśla, że oparcie „przydziału pożytków periodycznych na zasadzie substancjalnej” ma za sobą „powagę prawa rzymskiego”³⁰⁵. Stara się przy tym eksponować zalety takiego rozwiązania. Uważa, iż pomimo że wykształcony przez prawo rzymskie system jest sprzeczny z postulatem słuszności, to jednak w przeciwieństwie do systemu proponowanego przez projekt jest bezwzględnie konsekwentny w swych założeniach, co pozwala mu unikać „nierówności”³⁰⁶. Uznając wyższość systemu wykształconego przez prawo rzymskie, M. Chłamtacz podkreśla, że w odniesieniu do przydziału naturalnych pożytków periodycznych w razie zmiany uprawnienia w trakcie okresu wzrastania pożytków stosuje ono zasadę substancjalną zarówno wtedy, gdy uprawniony jest użytkownikiem, jak wtedy, gdy odstępuje eksploatację pożytków trzeciemu³⁰⁷.

M. Chłamtacz zaznacza, że prawo rzymskie uzależnia zysk oraz pobór periodycznych pożytków od przypadkowej separacji zarówno wtedy, gdy ich poboru dokonuje sam uprawniony, jak i wówczas, gdy pozwala to uczynić trzeciemu za odpowiednim wynagrodzeniem³⁰⁸. Jego zdaniem czynsz dzierżawny stanowi surogat pożytków naturalnych oraz przypada „wydzierżawiającemu użytkowcy proporcjonalnie do percepcji (separacji) pożytków naturalnych przez dzierżawcę, chociażby rok dzierżawny jeszcze nie upłynął”³⁰⁹. Jeśli separacja nie nastąpiła w chwili trwania użytkowania, wówczas następca użytkownika uzyska owoce. W tym przypadku użytkownik będzie mógł dochodzić zwrotu wydatków i nakładów³¹⁰. Z kolei

³⁰⁴ Ibidem, s. 376

³⁰⁵ Ibidem, s. 383.

³⁰⁶ Ibidem.

³⁰⁷ Ibidem. Konsekwentność tego systemu polega, zdaniem M. Chłamtacza, na tym, że w przypadku, gdy na przykład „użytkowca wydzierżawił grunt, a dzierżawca w czasie roku dzierżawnego zebrał owoce, to choćby cały okres dzierżawy nie minął, o ile w czasie zbiorów uprawnienie użytkowcy istniało, zyskuje on cały czynsz. Jeżeli natomiast w trakcie kampanii zbiory przygotowującej użytkowanie zgasło, następca z dzierżawcą nie pozostaje w żadnym stosunku obligacyjnym, odzyskując grunt, zyska pożytki przez odłączenie, mimo iż dzierżawca *voluntate* użytkowcy i w jego zastępstwie znaczną część kampanii przygotował. Następca więc zyskuje pożytki tak w razie, gdyby poprzednik sam prowadził gospodarkę, jak i wtedy, gdyby grunt wydzierżawił”. Zob. ibidem.

³⁰⁸ Ibidem, s. 383.

³⁰⁹ Ibidem, s. 384.

³¹⁰ Ibidem; M. Chłamtacz zwraca jednak uwagę, iż jeśli wyjątkowo następca będzie musiał dotrzymać umowy swego poprzednika z osobą trzecią, to wówczas „pojawszy cały czynsz, będzie musiał wydać poprzednikowi czynsz *pro rata temporis* jego uprawnienia”. Zob. ibidem.

jeżeli wyjątkowo następca jest zobowiązany do dotrzymania umowy poprzednika z trzecią osobą, wówczas „podjąwszy cały czynsz, będzie musiał wydać część *pro rata temporis* jego uprawnienia”³¹¹. Jednakże co do zasady według systemu rzymskiego, w przypadku „nierównomiernie płynących pożytków naturalnych poprzednik ma prawo do czynszu w proporcji do percepcji pożytków przez dzierżawcę. Jeżeli dany obiekt majątkowy odrzuca nierównomiernie, ale okresowo pożytki naturalne, to czynsz dzieli się proporcjonalnie do percepcji (separacji), a nie *pro rata temporis*”³¹².

W swym artykule M. Chlamtacz proponuje konkretne brzmienie art. 127 i 128 projektu, wyrażając zapatrywanie, że „odnośnie co do początku użytkowania także do okresowych pożytków naturalnych należałoby pozostać przy rzymskiej zasadzie substancjalnej, podobnie jak to miało miejsce w pruskim prawie krajowym”³¹³.

Do prawa rzymskiego M. Chlamtacz nawiązuje, również odnosząc się do brzmienia art. 441 projektu³¹⁴. Zwraca uwagę na uprzednio już omawianą zasadę *bonae fidei possessor fructus suos facit*, którą przywołuje w drugiej części swojej pracy, dotyczącej podziału pożytków między posiadaczem w dobrej wierze a właścicielem³¹⁵. Podkreśla przy tym próby przypisania klasycznym prawnikom rzymskim reguły odmiennej – *bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit*, czego chciał dokonać między innymi L. Petrażycki. Ku zadowoleniu M. Chlamtacza ta próba się nie powiodła³¹⁶. Na takim też stanowisku stanęli autorzy polskiego projektu.

³¹¹ Ibidem, s. 384.

³¹² Ibidem.

³¹³ Ibidem, s. 385. Art. 127: „Pożytki naturalne stają się własnością użytkowcy, jeśli zostały odłączone od rzeczy w czasie trwania użytkowania”. Art. 128 §1: „O ile wola stron lub przepis ustawy nie stanowią inaczej, część pożytków naturalnych okresowych, które po zgaśnięciu użytkowania stały się własnością następcy (art. 75 proj.) winien tenże następca wydać, względnie wynagrodzić ich wartość użytkowcy w stosunku do czasu trwania uprawnienia użytkowcy w okresie użytkowym”. Art. 128 §2: „Prawo to jednak nie służy właścicielowi co do spodziewanych okresowych pożytków naturalnych, one stają się własnością i przypadają w zysku użytkowcy”.

³¹⁴ Art. 441 projektu: „Posiadacz w dobrej wierze nie odpowiada ani za zużycie rzeczy, ani za jej uszkodzenie lub utratę. Nabywa własność pożytków naturalnych, które odłączył od rzeczy w czasie posiadania w dobrej wierze oraz ma prawo do innych pożytków, jakie pobrał, jeżeli stały się w tym czasie wymagalnymi”.

³¹⁵ M. CHLAMTACZ: *Podział...*, s. 389.

³¹⁶ Ibidem, s. 390.

6. Pozostałe prace

M. Chlamtacz na temat prawa rzeczowego opublikował również dwie inne prace, bliżej niezwiązane z prawem rzymskim. Pierwszą z nich jest artykuł, który ukazał się na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej”: *Rozbiór i krytyka postanowień polskiego projektu prawa rzeczowego działu I., o treści i wykonywaniu własności w ogólności (art. 20–37 proj.)*³¹⁷. Dokonuje w nim szczegółowej analizy uregulowań projektu oraz wysuwa konkretne postulaty względem brzmienia poszczególnych przepisów. Omawiając art. 36 §1 projektu, który dotyczy znaków granicznych, nawiązuje do fragmentu D. 10,3,19,pr., choć nie wskazuje, co było jego istotą³¹⁸.

Lwowianin odnosi się również lakonicznie do prawa rzymskiego w treści artykułu *Uwagi krytyczne o znalezieniu według polskiego projektu prawa rzeczowego. (Art. 65–72 projektu w pierwszym czytaniu)*³¹⁹. Czyni to, analizując wzajemną zależność pomiędzy art. 68 projektu oraz art. 71 projektu. Pierw-

³¹⁷ M. CHLAMTACZ: *Rozbiór i krytyka postanowień polskiego projektu prawa rzeczowego działu I., o treści i wykonywaniu własności w ogólności (art. 27–37 proj.)*. GSW 1938, nr 24, s. 371–374; nr 25, s. 385–386; nr 26, s. 401–404; nr 27–28, s. 417–418; nr 29–30, s. 437–438; nr 31–32, s. 457–461.

³¹⁸ Ibidem, s. 458; Por. D. 10,3,19,pr. (Paulus libro sexto ad Sabinum): *Arbor quae in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur quamdiu cohaeret fundo, e regione cuiusque finium utriusque sunt nec in communi dividundo iudicium veniunt: sed cum aut lapis exemptus aut arbor eruta vel succisa est, communis pro indiviso fiet et veniet in communi dividundo iudicium: nam quod erat finitis partibus, rursus confunditur. qua re duabus massis duorum dominorum conflatis tota massa communis est, etiamsi aliquid ex prima specie separatum maneat: ita arbor et lapis separatus a fundo confundit ius dominii*. Tłum. pol. D. 10,3,19,pr. (Paulus w księdze szóstej Komentarza do pism Sabinusa): „Drzewo, które wyrosło w pasie rozgraniczającym dwie nieruchomości, a także kamień znajdujący się na nich obu, tak długo jak związane z gruntem, należą do obu właścicieli w częściach wyznaczonych biegiem granicy pomiędzy nimi i nie są podmiotem skargi o rozdział wspólnoty majątkowej. Gdy jednak kamień zostanie wyciągnięty z ziemi albo drzewo zostanie wykopane lub ścięte, stają się one przedmiotem współwłasności w częściach idealnych i są objęte skargą o rozdział wspólnoty majątkowej. To, co poprzednio istniało jako odgraniczone części, na nowo uległo bowiem zmieszaniu (połączeniu). Z tego powodu, gdy dwie bryły metalu, należące do różnych właścicieli, zostały przetopione w jedną bryłę, to stanowi ona ich wspólną własność, nawet gdyby pozostały na niej jakieś ślady poprzedniego stanu. Tak więc jeżeli drzewo albo kamień są oddzielone od gruntu, istniejące na nich dotychczas prawa własności zlewają się w jedno. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. II. Księgi 5–11..., s. 421.

³¹⁹ M. CHLAMTACZ: *Uwagi krytyczne o znalezieniu według polskiego projektu prawa rzeczowego. (Art. 65–72 projektu w pierwszym czytaniu)*. RPEiS 1938, R. 18, nr 1, s. 1–5.

szy z przepisów mówi o wartości znaleźnego, natomiast w odniesieniu do drugiego z nich nasuwają się wątpliwości, „czy zabłąkane zwierzęta domowe traktowane są na równi ze zgubionymi rzeczami, czy mianowicie 5-procentowe znaleźne jest odpowiednio odmierzone”³²⁰. Uczony wspiera się w tym miejscu autorytetem prawa rzymskiego. Odnosi się do fragmentu D. 47,2,43,9, podkreślając, że prawo rzymskie nie uznaje tak wysokiej nagrody za uczciwość³²¹. W jego opinii obniżenie zatem znaleźnego do 1% wartości zabłąkanego zwierzęcia wydaje się pożądane³²².

7. Podsumowanie

Dorobek naukowy M. Chłamtacza dotyczący prawa rzeczowego jest pod względem zakresu badań stosunkowo skromny. Nie oznacza to jednak, że były to badania niepogłębione. Wyraźnie widać, iż romanista w swych pracach skoncentrował się na określonych zagadnieniach. Najistotniejszym z nich jest problematyka pożytków, której poświęcił cztery prace. Tylko dwie z nich zawierają w swych tytułach wyraźne odniesienie do prawa rzymskiego. Brak jasnego odniesienia w tytule pracy nie oznacza jednak, że uczony do prawa rzymskiego nie nawiązywał. Odnosił się do niego chętnie, również w pracach dotyczących polskiego projektu prawa rzeczowego. Na tej podstawie można stwierdzić, że M. Chłamtacz traktował prawo rzymskie nie tylko jako podstawę, ale również punkt odniesienia dla prawa zarówno projektowanego, jak i obowiązującego. Widział w nim remedium na uzdrowienie wszelkich niedoskonałości prawa mu współczesnego.

Należy zauważyć, że M. Chłamtacz był miłośnikiem klasycznego prawa rzymskiego. Dał temu niejednokrotnie wyraz, krytykując zmiany dokonane w klasycznych tekstach przez justyniańskich kompilatorów. Analizowana przez niego reguła *bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit*, właśnie

³²⁰ Ibidem, s. 3.

³²¹ Por. D. 47,2,43,9: (Ulpianus libro quadragensimo primo ad Sabinum) *Quid ergo, si εὑρεται quae dicunt petat? nec hic videtur furtum facere, etsi non probe petat aliquid.* Tłum. pol.: D. 47,2,43,9: „(Ulpianus w księdze czterdziestej pierwszej Komentarza do pism Sabinusa) A co jeżeli zażąda nagrody, która zwie się εὑρεται? Taki ktoś również nie wydaje się popełniać kradzieży, chociaż niegodziwie żąda czegoś”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47.* Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017, s. 261.

³²² M. CHŁAMTACZ: *Uwagi krytyczne...*, s. 4.

przez ich działalność, straciła swój pierwotny, znany prawu klasycznemu sens. Poprzez wykazanie interpolacji tej zasady udowodnił nie tylko doskonałą znajomość źródeł, w których wykazał liczne przeróbki, ale także jak doniosłe konsekwencje może budzić zmiana tylko jednego słowa w prawnej regule. Działalność M. Chłamtacza w dziedzinie prawa rzeczowego, pomimo że nieco ograniczona pod względem tematyki badań, wykazała również jego ogromną wiedzę i oczytanie. W swych pracach starał się na przykładzie konkretnych rozwiązań przyjętych w prawie rzymskim ukazać ewolucję poszczególnych instytucji prawnych, eksponując przy tym skutki tych zmian. M. Chłamtacz uważał, że tego typu analiza może być przydatna dla ustawodawcy. Stanowiło to przyczynę, z powodu której wykorzystywał prawo rzymskie do wysunięcia postulatów *de lege ferenda*.

Trzeba również odnotować, że recenzje prac autorstwa M. Chłamtacza pozwalają na sformułowanie twierdzenia, iż jego poglądy w dziedzinie prawa rzeczowego były cenione przez innych romanistów. Dowodzi to jego sporego autorytetu, nie tylko w krajowym, ale i europejskim środowisku badaczy prawa rzymskiego. Nie można również pominąć, że uczony podejmował w swych pracach skomplikowane tematy. Mowa tu nie tylko o jego pracy dotyczącej pożytków *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*, którą uznać można za najlepszą z prac M. Chłamtacza dotyczącą prawa rzeczowego, ale również o pracy habilitacyjnej dotyczącej aktu tradycji w prawie rzymskim. Uczony udowodnił w nich, w szczególności zaś w tej ostatniej, że nie boi się podejmować tematów żywo dyskutowanych w europejskiej romanistyce. Pomimo że rozprawa dotycząca *traditio* doczekała się surowej recenzji L. Pinińskiego, to także przez niego uznana została za studium stanowiące wystarczającą podstawę do uzyskania *veniam docendi* z prawa rzymskiego. Inną kwestią jest jednak to, że L. Piniński we wspomnianej recenzji wskazał, że jest zwolennikiem przeciwnego niż M. Chłamtacz zapatrywania. Można nie bez podstaw przypuszczać, że fakt ten znacząco wpłynął na krytykę zaprezentowanego przez M. Chłamtacza stanowiska.

Przeprowadzona analiza dorobku M. Chłamtacza w zakresie prawa rzeczowego pozwala na wysunięcie wniosku, że uznać należy go za znaczący wkład w rozwój polskiej i europejskiej romanistyki prawniczej przełomu XIX i XX wieku. Dowodzi tego nie tylko treść samych prac, ale również ich recenzje, które uprawniają do sformułowania twierdzenia, że lwowski uczony był nie tylko czytwanym, ale również za swego życia cenionym badaczem prawa rzymskiego.

III. PRACE Z ZAKRESU PRAWA ZOBOWIĄZAŃ

1. Kara konwencyonalna w stosunku do *interesse* z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy

Pierwszą z opublikowanych przez M. Chłamtacza prac z zakresu zobowiązań jest drukowana wersja jego wykładu habilitacyjnego *Kara konwencyonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*, wygłoszonego w celu uzyskania *veniam legendi* na Uniwersytecie Lwowskim¹. Opierając się na autorytecie klasycznych prawników oraz justyniańskich kompilatorów, M. Chłamtacz wyraża pogląd, że zawierające umowę strony powinny dodać do jej treści klauzulę przewidującą karę na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Podkreśla, że juryści przez wiele wieków traktowali takie rozwiązanie jako korzystne, szczególnie dla wierzyciela, który, pozywając dłużnika, był zwolniony od wykazania wysokości *interesse*². Ze źródeł wynika, że „umową między stronami ustalone *interesse* nazywają źródła »karą«, dając tem samem uzasadnioną podstawę do twierdzenia, że kara jest ekwiwalentem *interesse* wierzyciela na przypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umówionego świadczenia”³. M. Chłamtacz, mając na uwadze uregulowania prawa rzymskiego i współczesnego, stara się określić wzajemny stosunek pomiędzy karą a głównym świadczeniem, względnie *interesse* z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Wskazuje jednocześnie, że rezultat badań będzie inny w zależności od tego, czy kara została dodana do *negotium stricti iuris*, czy też do *negotium bonae fidei*⁴.

Przyjmując za kryterium różnicujące podział na *negotia stricti iuris* i *negotia bonae fidei*, rozpoczyna analizę od czynności prawa ścisłego. Jego zdaniem w ich ramach wyróżnić można dwa przypadki: warunkowego przyrzeczenia sumy na wypadek niewykonania zobowiązania oraz stypulacji o karę dodanej do odrębnej stypulacji o świadczenie⁵. Swoje twierdzenie opiera

¹ M. CHŁAMTACZ: *Kara konwencyonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*. PPIA 1898, R. 23, z. 8, s. 623–633.

² Ibidem, s. 623.

³ Ibidem, s. 624.

⁴ Ibidem.

⁵ Ibidem.

na fragmentach wypowiedzi Paulusa zawartej w D. 44,7,44,5⁶. Kryterium odróżniającym te dwa przypadki jest chwila wymagalności świadczenia. Jego zdaniem Paulus wskazuje, że w pierwszej z analizowanych sytuacji (przyrzeczenie zawarte pod warunkiem negatywnym zawieszającym) stypulowana suma staje się wymagalna wówczas, gdy świadczenie stanowiące warunek stało się niemożliwe do spełnienia. Z kolei w drugiej sytuacji kara staje się wymagalna już z chwilą, gdy główne świadczenie nie nastąpiło, jednakże mogło nastąpić⁷.

W opinii M. Chlamtacza różnica pomiędzy analizowanymi przypadkami *negotia stricti iuris* przejawia się również w treści formuł. Formuła dotycząca warunkowego przyrzeczenia była dużo prostsza, jednozdaniowa: *Si Pamphilum non dederis, centum dare spondes?*⁸. To znaczy: „czy przyrzekasz

⁶ Ibidem. Por. D. 44,7,44,5 (Paulus libro sepauagensimo quarto ad edictum praetoris): *Si ita stipulatus sim: „si fundum non dederis, centum dare spondes?” sola centum in stipulatione sunt, in exsolutione fundus*. Tłum. pol.: D. 44,7,44,5 (Paulus w księdze siedemdziesiątej czwartej Komentarza do edyktu pretorskiego): „Jeśli odebrałbym taką stypulację: »jeśli nie dasz gruntu, to czy przyrzekasz dać sto?«, to przedmiotem stypulacji jest jedynie suma stu, <wydanie zaś> gruntu może być sposobem realizacji długu”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2. Księgi 41–44. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016, s. 401.

⁷ M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 625.

⁸ Ibidem, s. 625; D. 45,1,115,2 (Paulus libro secundo questionum): *Item si quis ita stipuletur: „si pamphilum non dederis, centum dari spondes?” Pegasus respondit non ante committi stipulationem, quam desisset posse Pamphilus dari. Sabinus autem existimabat ex sententia contrahentium, postquam homo potuit dari, confestim agendum et tamdiu ex stipulatione non posse agi, quamdiu per promissorem non stetit, quo minus hominem daret, idque defendebat exemplo penus legatae. Mucius etenim heredem, si dare potuisset penum nec dedisset, confestim in pecuniam legatam teneri scripsit, idque utilitatis causa receptum est ob defuncti voluntatem et ipsius rei naturam. itaque potest Sabini sententia recipi, si stipulatio non a condicione coepit, veluti „si pamphilum non dederis, tantum dare spondes?”, sed ita concepta sit stipulatio: „Pamphilum dari spondes? si non dederis, tantum dari spondes?” quod sine dubio verum erit, cum id actum probatur, ut, si homo datus non fuerit, et homo et pecunia debeatur. sed et si ita cautum sit, ut sola pecunia non soluto homine debeatur, idem defendendum erit, quoniam fuisse voluntas probatur, ut homo solvatur aut pecunia petatur*. Tłum. pol.: D. 45,1,115,2 (Papinianus w księdze drugiej *Problemów prawnych*): „Podobnie, jeśli komuś przyrzeczono stypulacyjnie w następujący sposób: »czy przyrzekasz dać mi sto, jeśli nie dam mi Pamphilusa?«, Pegasus udzielił odpowiedzi, że stypulacja nie wcześniej stanie się wymagalna, niż kiedy nie będzie już możliwości przekazania Pamphilusa. Sabinus uważał natomiast, że zgodnie z wolą stron <zawierających umowę> można wystąpić ze skargą natychmiast po tym, jak niewolnik mógł być świadczony, i że skarga ze stypulacji nie jest dopuszczalna dopóki, dopóty przyrzekający nie miał wpływu na to, że nie świadczył niewolnika. Bronił on tego stanowiska, powołując się na przykład zapisu środków żywności. Mucius bowiem napisał, że spadkobierca odpowiada natychmiast zapisanymi pieniędzmi, jeśli mógł dać środki żywności, a ich nie przekazał. Tak też zostało przyjęte ze względu na pożytek,

dać mi sto, jeśli nie dasz mi Pamphilusa?”⁹, natomiast w wypadku stypulacji z przyrzeczeniem kary była bardziej rozbudowana: *Pamphilium dari spondes? Si non dederis tantum dari spondes?*¹⁰, co oznacza: „czy przyrzekasz dać Pamphilusa, a jeśli nie dasz, czy przyrzekasz dać określoną kwotę?”¹¹. Badacz wysuwa na pierwszy plan różnicę pomiędzy nimi. Podkreśla, że w drugiej z analizowanych sytuacji zawarte zostały dwie stypulacje – jedna o świadczenie, druga o karę¹².

M. Chlamtacz prezentuje również wypracowaną przez rzymską jurysprudencję zasadę dotyczącą stosunku kary umownej do *interesse*. Wyjaśnia, iż polegała ona na tym, że w przypadku niespełnienia świadczenia objętego stypulacją wierzyciel mógł żądać od dłużnika jedynie zapłaty kary umownej¹³. Taki pogląd potwierdza wypowiedź Sabinusa, o której wspomina inny jurysta – Papinian¹⁴. Zdaniem wspomnianego Sabinusa kara stawiała się wymagalna już wówczas, gdy dłużnik miał możliwość spełnienia głównego świadczenia, ale tego nie robił. M. Chlamtacz stawia tezę, że jurysta opierał swój pogląd na analogii do *penus legata*. Twierdzi również, że reguła, w przeciwnieństwie do jej uzasadnienia, nie budziła zastrzeżeń jurystów¹⁵. Chodziło o formułę: *uxori meae penum heres dato: si non dederit centum dato*¹⁶, to jest:

z uwagi na wolę zmarłego oraz samą istotę rzeczy. Stanowisko Sabinusa może być przyjęte zatem, o ile stypulacja nie została zawarta pod warunkiem, jak w przykładzie »czy przyrzekasz zapłacić określoną kwotę, jeżeli nie dasz Pamphilusa?«, lecz w następujący sposób: »czy przyrzekasz dać Pamphilusa, a jeśli nie dasz, czy przyrzekasz zapłacić określoną kwotę?«. Będzie to bez wątpienia słuszne, jeśli zostanie wskazane, że ustalono, iż w przypadku braku świadczenia niewolnika, należne są tylko pieniądze, albowiem uznano, była wola, by albo świadczone niewolnika albo wystąpiono ze skargą o kwotę pieniędzy”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017, s. 61.

⁹ Ibidem.

¹⁰ M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 625; por. D. 45,1,115,2.

¹¹ *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47...*, s. 61.

¹² M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 626.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Por. przytoczony powyżej fragment: D. 45,1,115,2.

¹⁵ M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 626.

¹⁶ D. 36,2,19,pr. (Iulianus libro septuagensimo digestorum): *Cum sine praefinitione temporis legatum ita datum fuerit: „uxori meae penum heres dato: si non dederit, centum dato”, unum legatum intellegitur centum et statim peti potest, penoris autem causa eo tantum pertinet, ut ante litem contestatam tradita peno heres liberetur*. Tłum. pol.: D. 36,2,19,pr. (Iulianus w księdze siedemdziesiątej Digestów): »Jeżeli sporządzono zapis bez określenia ram czasowych w następujący sposób: »Spadkobierca ma dostarczyć mojej żonie środki żywnościowe, a jeżeli nie da, niech da sto«, to uważa się, że ma miejsce jeden zapis obejmujący sto i można się go domagać natychmiast. Kwestia środków żywności dotyczy jedynie tego, że spadkobierca jest zwolniony od odpowiedzialności <z tytułu stu>, gdy środki te do-

„Spadkobierca ma dostarczyć mojej żonie środki żywnościowe, jeżeli nie da, to niech da sto”¹⁷. Zgodnie z jej brzmieniem zapisobiorca mógł pozwać spadkobiercę jedynie o sumę stu. Uczony dochodzi do wniosku, że rozważania jurystów nie dają żadnych podstaw do sformułowania twierdzenia, że spadkobierca mógł zostać pozwany o właściwy przedmiot zapisu¹⁸.

Romanista wyraża pogląd, iż pomiędzy legatem *uxori meae penum heres dato: si non dederit centum dato* a stypulacją *Pamphilium dari spondes? Si non dederis tantum dari spondes?* zachodzi „uderzające podobieństwo”. Świadczy o tym ich analogiczne traktowanie przez Sabinusa. W obu przypadkach można pozywać jedynie o sumę, ale i dłużnik do chwili *litis contestatio* może zwolnić się z obowiązku zapłaty sumy poprzez świadczenie tego, co stanowiło przedmiot zapisu czy też pierwszej stypulacji¹⁹.

Rozważając kwestię stypulacji, uczony odnosi się również do prawa austriackiego. Stawia tezę, że pomimo iż prawo obowiązujące nie zna stypulacji, wykształcona w Rzymie konstrukcja ma dla niego doniosłe znaczenie²⁰. Swój pogląd opiera na ukształtowanym w prawie rzymskim stosunku stypulacji o karę do stypulacji o świadczenie. W jego ocenie można go przełożyć na współczesny stosunek kary do umowy w ogólności²¹. M. Chłamtacz nie traktuje kary jako środka do umocnienia umowy głównej, lecz jako ułatwienie, dzięki któremu wierzyciel nie musi wykazywać wysokości *interesse*. W związku z tym stanowi ona ekwiwalent na wypadek zawinionego niespełnienia głównego świadczenia. Niemniej jednak, w przypadku gdy jej wysokość przekracza granicę *interesse*, to wówczas połączona jest ona z elementem ściśle karzącym²².

Przechodząc do analizy wzajemnego stosunku *negotia bonae fidei* i kary, M. Chłamtacz zwraca uwagę na wypowiedź Paulusa. Jurysta analizuje w niej umowę dotyczącą nauczania gramatyki zawartą przez kilku nauczycieli na wspólny rachunek. Kontrakt obejmował w swej treści następującą klauzulę: *haec quae supra scripta sunt ea ita dari fieri neque adversus ea fieri? Si ea ita data facta non erunt tum viginti milia dari?*²³, to znaczy: „wszystko, co na-

starczy przed ustanowieniem sporu”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. V.2. Księgi 33–36. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015*, s. 421.

¹⁷ Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. V.2. Księgi 33–36...*, s. 421.

¹⁸ M. CHŁAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 626.

¹⁹ *Ibidem*, s. 627.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*, s. 628.

²² *Ibidem*.

²³ D. 17,2,71,pr. (Paulus libro tertio epitomarum Alfeni digestorum): *Duo societatem coierunt, ut grammaticam docerent et quod ex eo artificio quaestus fecissent, commune eorum esset: de ea re quae voluerunt fieri in pacto convento societatis perscripserunt, deinde inter se his verbis*

pisano powyżej, tak będzie i tak się stanie i nie będzie sprzeczne z porozumieniem. Jeśli tak nie będzie i tak się nie stanie, <czy przyrzekasz, że> dasz dwadzieścia tysięcy?"²⁴. M. Chlamtacz zastanawia się, czy w przypadku niewykonania zobowiązania wynikającego z kontraktu spółki będzie można zastosować *actio pro socio*. Taka sposobność nie istniałaby, gdyby w wyniku dodania umowy o karę nastąpiła nowacja zobowiązania wynikającego z kontraktu spółki na zobowiązanie wynikające ze stypulacji. Opierając się na rozstrzygnięciu Paulusa, zamieszczonym w D. 17,2,71,pr., stawia tezę o możliwości stosowania *actio pro socio*. Wniosek taki wysnuwa z faktu, iż poprzez dodanie kary umownej strony nie dążyły do nowacji zobowiązania. Podziela w tym wypadku pogląd Paulusa, zgodnie z którym umowa o karę nie powoduje wygaśnięcia skargi z tytułu zawartego kontraktu²⁵.

stipulati sunt: „haec, quae supra scripta sunt, ea ita dari fieri neque adversus ea fieri? si ea ita data facta non erunt, tum viginti milia dari?” quaesitum est, an, si quid contra factum esset, societatis actione agi posset. respondet, si quidem pacto convento inter eos de societate facto ita stipulati essent, „haec ita dari fieri spondes?”, futurum fuisse, ut, si novationis causa id fecissent, pro socio agi non possit, sed tota res in stipulationem translata videretur. sed quoniam non ita essent stipulati „ea ita dari fieri spondes?” sed „si ea ita facta non essent, viginti dari?” non videri sibi rem in stipulationem pervenisse, sed dumtaxat poenam (non enim utriusque rei promissorem obligari, ut ea daret faceret et, si non fecisset, poenam sufferret) et ideo societatis iudicio agi posse. Tłum. pol.: D. 17,2,71,pr. (Paulus w księdze trzeciej Pośmiertnego wyciągu z *Digestów Alfenusa*): „Dwie osoby utworzyły spółkę, aby uczyć gramatyki. <Uzgodniły, że> dochody, jakie stąd osiągną, będą przysługiwać im wspólnie. W nieformalnej umowie spółki zapisali, co chcą uczynić, i następnie złożyli sobie wzajemną obietnicę w formie stypulacji tymi słowy: »Wszystko to, co napisano powyżej, tak będzie i tak się stanie i nie będzie sprzeczne z porozumieniem. Jeśli tak nie będzie i tak się nie stanie, <czy przyrzekasz, że> dasz dwadzieścia tysięcy?« <Przyrzekam>. Powstała wątpliwość, czy jeśli zrobiono by coś wbrew temu <co uzgodniono>, to można wystąpić ze skargą z tytułu spółki? <Servius> udzielił odpowiedzi, że jeśli po zawarciu nieformalnej umowy o utworzeniu spółki zawarliby stypulację tymi słowy: »Czy przyrzekasz, że wszystko tak będzie i tak się stanie?«, to jeśli by założyć, że dokonali tym samym nowacji, wówczas nie będzie możliwa skarga z tytułu spółki, lecz uważa się, że cała sprawa została sprowadzona do stypulacji. Lecz ponieważ nie dokonali stypulacji tymi słowy: 'Przyrzekasz, że tak będzie i tak się stanie', lecz w słowach: »Jeśli tak nie będzie i tak się nie stanie, czy <przyrzekasz, że> dasz dwadzieścia?«, nie uważa się, że umowy <spółki> dokonano w formie stypulacji, lecz jedynie zastrzeżono karę umowną (przyrzekający w tej stypulacji nie zobowiązał się bowiem do obydwu tych rzeczy, to jest do tego, że tak będzie i tak się stanie, oraz do zapłaty kary, jeśli by nie czynił tego, do czego się zobowiązał) i dlatego w tym przypadku może mieć miejsce skarga z tytułu spółki". Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014, s. 413.

²⁴ M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 629.

²⁵ Ibidem.

M. Chlamtacz, chcąc udowodnić swoją tezę, opiera się również na wypowiedzi Juliana. Jurysta we fragmencie umieszczonym w D. 19,1,28 charakteryzuje stan faktyczny, w którym oprócz sprzedaży gruntu kupujący zobowiązuje się do spełnienia dodatkowego świadczenia na rzecz sprzedającego²⁶. Zabezpieczeniem na wypadek niespełnienia dodatkowego świadczenia ma być kara umowna. Praktycznym problemem jest jednak kwestia skarg przysługujących sprzedającemu w związku z niespełnieniem dodatkowego świadczenia. M. Chlamtacz opiera swój pogląd na rozstrzygnięciu jurysty, który twierdzi, że wierzyciel, w tym wypadku sprzedający, ma do wyboru jedną z dwóch skarg: *actio ex stipulatu* lub *actio venditi*²⁷. Lwowski romanista wykorzystuje to rozstrzygnięcie do postawienia tezy dotyczącej wzajemnej relacji kary umownej przy *negotia bonae fidei* oraz *interesse*. Stwierdza, że cechą charakterystyczną kontraktów *bonae fidei* jest możliwość wyboru pomiędzy skargą o karę a skargą wynikającą z kontraktu *bonae fidei*, względnie skargą o *interesse*. Co więcej, alternatywny stosunek skarg nie wyklucza prawa do żądania nadwyżki w przypadku, gdy pomimo otrzymania kary umownej, *interesse* z powodu niewykonania zobowiązania nie zostanie zaspokojone. Zdaniem M. Chlamtacza stosunek kary umownej do kontraktu *bonae fidei* doskonale ukazuje jej akcesoryjny charakter względem umowy o główne świadczenie. Dłużnik poprzez zapłacenie kary nie mógł zwolnić się od obowiązku świadczenia. W przypadku wezwania przez wierzyciela do uiszczenia kary miał jednak pewne wyjście. Chcąc uniknąć zasądzenia, do momentu *litis contestatio* mógł zaoferować wierzycielowi świadczenie²⁸.

M. Chlamtacz analizuje również kwestię wzajemnego stosunku kary umownej i *interesse* z punktu widzenia prawa klasycznego i Justyniańskiego

²⁶ Por. D. 19,1,28 (Iulianus libro tertio ad Urseium Feroem): *Praedia mihi vendidisti et convenit, ut aliquid facerem: quod si non fecissem, poenam promisi. respondit: venditor antequam poenam ex stipulatu petat, ex vendito agere potest: si consecutus fuerit, quantum poenae nomine stipulatus esset, agentem ex stipulatu doli mali exceptio summovebit: si ex stipulatu poenam consecutus fueris, ipso iure ex vendito agere non poteris nisi in id, quod pluris eius interfuerit id fieri.* Tłum. pol.: D. 19,1,28 (Iulianus w księdze trzeciej komentarza do pism Urseiusa Feroxa): „Sprzedałeś mi grunty i uzgodniłeś ze mną, że w zamian za to coś uczynię. Na wypadek, gdybym tego nie uczynił przyrzekłem <stypulacyjnie> karę umowną. <Urseius Ferox> udzielił odpowiedzi, że zanim sprzedawca będzie domagał się zapłaty kary <z tytułu stypulacji>, może wystąpić ze skargą z tytułu sprzedaży. Jeśli otrzyma równowartość przyrzeczonej kary umownej, to wnosząc skargę ze stypulacji, zostanie odparty za pomocą zarzutu podstęp. Jeśli otrzymasz karę ze stypulacji, to z mocy prawa nie będziesz mógł wystąpić ze skargą z tytułu sprzedaży, chyba że twój interes prawny <w tym, żebym coś uczynił>, nie został zaspokojony tytułem zapłaty kary. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 521.

²⁷ M. CHLAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 629–630.

²⁸ Ibidem, s. 630.

go. Wskazuje, iż jeżeli kara ustanowiona została na wypadek niewykonania zobowiązania, to prawo klasyczne przewidywało możliwość żądania albo *interesse*, albo kary. Prawo Justyniańskie przewidywało natomiast żądanie albo wykonania zobowiązania, albo kary. Dostrzega również pewną modyfikację w przypadku zawinionej niemożności wykonania zobowiązania. Zarówno w prawie klasycznym, jak i Justyniańskim wierzycielowi przysługiwało prawo do wyboru pomiędzy żądaniem *interesse* a żądaniem kary²⁹. M. Chłamtacz, badając wzajemną relację pomiędzy karą a *interesse*, dostrzega również zalety związane z zastosowaniem kary umownej. Dzięki jej zastosowaniu wierzyciel był zwolniony od wykazywania wysokości *interesse*. Co więcej, po otrzymaniu kary mógł wnieść skargę z głównego kontraktu, na podstawie której żądał nadwyżki ponad sumę kary do wysokości *interesse*³⁰.

Lwowski romanista nie poprzestaje w swej pracy na analizie uregulowań prawa rzymskiego. Eksponuje, iż rozwiązanie znane w prawie rzymskim znalazło swe odzwierciedlenie w prawie obowiązującym³¹. Dla potwierdzenia tej tezy przytacza dwa orzeczenia niemieckich sądów³². Z orzeczeń tych wynika, iż prawo obowiązujące przyjmuje alternatywę kary umownej i *interesse*, a nie system ich kumulacji. Orzeczenia sądów stanowią konsekwencję

²⁹ Ibidem, s. 630–631.

³⁰ Ibidem, s. 631.

³¹ M. Chłamtacz stwierdza, iż „prawo pospolite stoi również na stanowisku alternatywy i uważa alternatywny stosunek kary do głównej umowy jako normalny i prawidłowy”. Por. M. CHŁAMTACZ: *Kara konwencjonalna...*, s. 631.

³² Ibidem. W pierwszym stanie faktycznym pracownik obsługujący maszynę do produkcji cygar (określany przez M. Chłamtacza mianem maszynisty) zobowiązał się wobec fabrykanta cygar, u którego pracował, iż w trakcie 3 lat po zakończeniu łączącego strony kontraktu nie rozpocznie pracy w innej fabryce cygar. Na wypadek niewykonania umowy ustanowiona została kara umowna. Maszynista nie dotrzymał zawartej umowy, w związku z czym fabrykant wystąpił przeciwko niemu, by zakończył pracę podjętą w innej fabryce oraz zapłacił karę umowną. Sąd w tym wypadku nie przychylił się do żądania fabrykanta, stwierdzając, iż nie ma tutaj miejsca kumulacja, lecz alternatywa roszczeń – zasądzając jedno z nich wedle wyboru fabrykanta. W drugim stanie faktycznym zawarto umowę nakładu dzieła. Autor miał dostarczyć manuskrypt tomu drugiego w okresie roku po ukazaniu się tomu pierwszego. Na wypadek niewykonania zobowiązania w terminie (to jest niedostarczenia drugiego tomu) strony ustaliły, iż autor traci połowę należnego mu honorarium. Z postanowień kontraktu wynikało jednoznacznie, iż kara ustanowiona została na wypadek opóźnienia w wykonaniu świadczenia. Pozwany o dostarczenie drugiego tomu autor w odpowiedzi na pozew podniósł, iż w związku z utratą połowy honorarium nie ma obowiązku dostarczenia manuskryptu. Sąd uznał, iż w tym przypadku alternatywa zachodzi pomiędzy *interesse* z powodu opóźnienia a karą za opóźnienie, a nie głównym świadczeniem i karą. Wynika stąd, iż wierzyciel może żądać dostarczenia drugiego tomu manuskryptu, a obok tego – wedle wyboru – kary za opóźnienie lub *interesse* z powodu opóźnienia.

brzmienia §§ 292–294 BGB, w których przyjęty został system alternatywy. Ze wskazanych uregulowań można również, zdaniem M. Chłamtacza, wysnuć wniosek, że karę traktować należy jako surogat strat i szkód, a nie świadczenia głównego³³. Takie pojmowanie sprawy nie zamyka możliwości odmiennego uregulowania zawartego przez strony stosunku. M. Chłamtacz twierdzi, że strony mogą w sposób wyraźny lub dorozumiany przyjąć kumulację skarg o wykonanie, względnie *interesse* i karę³⁴. Jego zdaniem dorozumianą kumulację należy przyjąć wówczas, gdy wysokość kary jest rażąco niższa od wartości świadczenia.

Kończąc swój wywód, M. Chłamtacz formułuje wniosek, że zasadnicze znaczenie dla określenia stosunku kary umownej do świadczenia głównego, względnie *interesse*, ma intencja stron³⁵. Strony mogą zadecydować, że wierzycielowi będzie obok kary przysługiwało prawo żądania spełnienia głównego świadczenia, względnie *interesse*, co określa się mianem systemu kumulacji. Taki stan rzeczy musi być jednak konsekwencją umowy stron bądź też wynikać w sposób dorozumiany z umowy o świadczenie główne oraz umowy o karę³⁶. Innym rozwiązaniem, nazwanym przez M. Chłamtacza normalnym i prawidłowym, jest system alternatywy. Przewiduje on prawo wyboru pomiędzy karą a prawem żądania wykonania, względnie *interesse* z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Jego zaletą jest również to, że jeżeli otrzymana przez wierzyciela kara nie dorównuje wartości szkody, wówczas wierzyciel może dochodzić naprawienia poniesionej szkody skargą z głównego kontraktu³⁷. Strony mogą również umówić się między sobą, iż wierzycielowi będzie przysługiwać jedynie prawo żądania kary w przypadku niespełnienia głównego świadczenia³⁸.

2. Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i prawach nowożytnych

M. Chłamtacz sporo uwagi poświęcił zagadnieniu poręczenia. Pierwszą z prac, jaką opublikował w tym zakresie, była monografia *Zagadnienie posił-*

³³ M. CHŁAMTACZ: *Kara konwencyonalna...*, s. 631.

³⁴ Ibidem, s. 632.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Ibidem, s. 633.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Ibidem.

kowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne³⁹. Impulsem do podjęcia tego tematu była dla lwowskiego uczonego tocząca się na przełomie XIX i XX wieku dyskusja na temat kształtu instytucji poręki w powstających wówczas kodyfikacjach. Na początku swej pracy uczoney odróżnia poręczenie znane klasycznemu prawu rzymskiemu od tego znanego prawu Justyniańskiemu. Negatywnie oceniając działalność prawników doby justyniańskiej, stawia tezę, że „prawnicy bizantyńscy, zatraciwszy zrozumienie licznych a bardzo subtelnych form prawnych, wytworzonych przez prawników rzymskich w związku z posiłkowością poręki, w dążeniu do unifikacji różnych rodzajów gwarancji personalnych, nadali tej posiłkowości wewnętrzny wyraz i zewnętrzną postać taką, która jest zaprzeczeniem, a co najmniej osłabieniem istotnych celów samej poręki, jest zaprzeczeniem myśli klasyków prawa rzymskiego”⁴⁰. Jego zdaniem takiego pojmowania poręczenia nie można pogodzić z tradycyjnym, należytym w jego ocenie rozumieniem, wynikającym z klasycznego prawa rzymskiego. Punkt widzenia prezentowany przez justyniańskich prawników jest również sprzeczny z potrzebami obrotu i zasadami prawa współczesnego⁴¹.

Praca romanisty podzielona została na trzy części. Pierwsza z nich, zarazem najobszerniejsza, dotyczy zagadnienia posiłkowości poręczenia w prawie rzymskim. Uczony zajmuje się w niej problematyką poręczenia począwszy od prawa klasycznego aż do wydania *Noveli 4* w 535 roku. Podkreśla, że *fideiussio* nie dawała możliwości realizacji postulatu posiłkowości poręczenia. Ponieważ dług pochodzący z *fideiussio* był akcesoryjny względem długu głównego, wierzyciel, który pozwał dłużnika, musiał liczyć się z konsumującym skutkiem wniesienia skargi. Skutkiem dla wierzyciela była

³⁹ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*. ATNL, Dz. 2, T. 9, z. 3. Lwów 1932, s. 1-87 (347-433); M. Chlamtacz uczestniczył również w posiedzeniu Towarzystwa Naukowego we Lwowie dnia 30 czerwca 1932 roku, gdzie przedstawił swą pracę *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych*. Dokonane wówczas omówienie rozprawy zostało opublikowane przez M. Chlamtacza na łamach Sprawozdań Towarzystwa Naukowego we Lwowie, zob. M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych*. STNL 1932, R. 12, z. 2, s. 107-113; por. też L. GÓRNICKI: *Prawo cywilne w pracach komisji kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej Polskiej w latach 1919-1939*. Wrocław 2000, s. 399, który wskazuje na pracę M. Chlamtacza.

⁴⁰ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 2.

⁴¹ Ibidem. Por. J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Uzasadnienie Komisji Kodyfikacyjnej, Bibliografia. Ustawy dodatkowe*. Lwów 1938, s. 684-685. Por. też: J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające – wyciągi z motywów ustawodawczych – ustawy dodatkowe*. T. 1. Kraków 1936, s. 1358-1361; E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań. (Część szczegółowa). Projekt wstępny wraz z motywami*. Lwów 1928, s. 264.

utrata uprawnienia do dochodzenia roszczenia od poręczyciela⁴². Sytuacja ta uległa zmianie w 531 roku. Wtedy Justynian wydał konstytucję zawartą w C. 8,40,28⁴³, w której uchylił obowiązującą do tej pory konkurencyjną konsumpcję skarg. Wierzyciel uzyskał wówczas możliwość sukcesywnego dochodzenia swych pretensji bez przymusu kolejności⁴⁴. Zdaniem M. Chlamtacza rzymska jurysprudencja do czasu wprowadzenia konstytucji zawartej w C. 8,40,28 potrafiła zręcznie uniknąć niepożądanych skutków *fideiussio*. Wskazuje to, zdaniem uczonego, na coraz bardziej widoczną chęć zastąpienia *fideiussio* innymi środkami. Efekt taki osiągnęła na koniec poprzez jej zastąpienie innymi rodzajami gwarancji personalnych, takich jak *fideiussio indemnitis*, *mandatum qualificatum* czy też *constitutum debiti alieni*⁴⁵.

Stawia tezę, iż klasyczne prawo rzymskie nie posługiwało się nazwą *fideiussio indemnitis*, lecz *promissio idemnitis*. Wyjaśnia zarazem, że ta ostatnia była uroczystą umową gwarancyjną, w której osoba trzecia warunkowo przyrzekała wierzycielowi, iż będzie świadczyła to, czego nie mógł ściągnąć

⁴² Ibidem, s. 3.

⁴³ C. 8,40,28,pr.-2 (Imperator Justinianus): *Generaliter sancimus, quemadmodum in mandatoribus statutum est, ut contestatione contra unum ex his facta alter non liberetur, ita et in fideiussoribus observari. 1. Invenimus enim et in fideiussorum cautionibus plerumque ex pacto huiusmodi causae esse prospectum, et ideo generali lege sancimus nullo modo electione unius ex fideiussoribus vel ipsius rei alterum liberari, vel ipsum reum fideiussoribus vel uno ex his electo liberationem mereri, nisi satisfiat creditori, sed manere ius integrum, donec in solidum ei pecuniae persolvantur vel alio modo satis ei fiat. 2. Idemque in duobus reis promittendi constituimus, ex unius rei electione praeiudicium creditori adversus alium fieri non concedentes, sed remanere et ipsi creditori actiones integras et personales et hypothecarias, donec per omnia ei satisfiat.* <A.D. 531>. Tłum. pol.: C. 8,40,28,pr.-2 (Imperator Justynian): „Ogólnie rzecz biorąc, nakazujemy, aby to, co zostało postanowione w odniesieniu do zleceniodawców, to znaczy, że w przypadku wszczęcia postępowania przeciwko jednemu <z nich>, drugi nie zostanie zwolniony od odpowiedzialności, będzie miało również zastosowanie w stosunku do poręczeń. 1. Bowiem stwierdziliśmy, że w przypadku zawarcia poręczenia zabezpieczenie dokonane zostało przeważnie w drodze porozumienia. W związku z tym ogólnym prawem, że przez wybór jednego z poręczycieli lub głównego dłużnika, inni nie zostają zwolnieni, ani też dłużnik nie zostaje zwolniony w przypadku wyboru obu poręczeń lub jednego z nich, chyba że zaspokoi wierzyciela, lecz jego <wierzyciela> prawa pozostają nienaruszone do chwili, gdy cała suma pieniędzy, do której ma prawo, nie zostanie zapłacona lub też roszczenie nie zostanie spełnione w inny sposób. 2. Ta sama zasada będzie obowiązywała w przypadku dwóch poręczeń. Nie zezwalamy na naruszenie praw wierzycieli wobec innych poręczeń, jeżeli jedno z nich zostało wybrane, ale <pozostałe> pozostaną nienaruszone, niezależnie od tego, czy oparte są na skargach, czy to osobistych, czy hipotecznych, aż do czasu całkowitego zaspokojenia”. Tłum. – G.N.

⁴⁴ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 4–5.

⁴⁵ Ibidem, s. 5.

od dłużnika⁴⁶. Odmienna od *fideiussio* instytucja przyjęła jednak z biegiem czasu jej nazwę. M. Chlamtacz stara się wykazać, że pomiędzy *fideiussio* a *fideiussio (promissio) indemnitis* istniała zasadnicza różnica. Polegała ona na tym, że zobowiązanie promitenta nie było zobowiązaniem akcesoryjnym względem zobowiązania głównego. Zdaniem lwowianina tę różnicę próbowali zatrzeć kompilatorzy, dokonując licznych interpolacji w źródłach⁴⁷.

M. Chlamtacz podkreśla, że prawnicy klasyczni wyraźnie odróżniali *fideiussio simplex* od *fideiussio indemnitis*, a do ich unifikacji doprowadzili dopiero kompilatorzy⁴⁸. Sam również stara się to pierwotne rozróżnienie wyeksponować, przytaczając wypowiedzi Scaevoli oraz Modestyna:

D. 46,1,62 (Scaevola *libro quinto responsorum*): *Si fideiussor creditori denuntiaverit, ut debitorem ad solvendam pecuniam compelleret vel pignus distraheret, isque cessaverit, an possit eum fideiussor doli mali exceptione summovere? respondit non posse*⁴⁹.

D. 46,1,41,pr. (Modestinus *libro tertio decimo responsorum*): *Respondit, si fideiussores in id accepti sunt, quod a curatore servari non possit, et post impletam legitimam aetatem tam ab ipso curatore quam ab heredibus eius solidum servari potuit et cessante eo, qui pupillus fuit, solvendo esse desierit: non temere utilem in fideiussores actionem competere*⁵⁰.

Na ich podstawie stawia tezę, że pozycja wierzyciela w prawie klasycznym była w każdym z przypadków odmienna⁵¹. W przypadku *fideiussio simplex* wierzyciel mógł skierować egzekucję przeciwko poręczycielowi z po-

⁴⁶ Ibidem, s. 6.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ M. Chlamtacz twierdzi, że dopiero kompilatorzy doprowadzili do unifikacji tych tworów prawnych. Zob. ibidem, s. 6.

⁴⁹ Tłum. pol.: D. 46,1,62 (Scaevola *w księdze piątej Odpowiedzi prawnych*): „Jeśli poręczyciel wezwał wierzyciela, aby przymusił dłużnika do zapłaty pieniędzy lub sprzedał zastaw, a ten zaniechał <podjęcia tych czynności>, to czy poręczyciel może odeprzeć go za pomocą zarzutu podstęp? <Scaevola> udzielił odpowiedzi, że nie może”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47...*, s. 129.

⁵⁰ Tłum. pol.: D. 46,1,41,pr. (Modestinus *w księdze trzynastej Odpowiedzi prawnych*): „Udzielił odpowiedzi: jeśli przyjęto poręczycieli na to, co nie mogło być spełnione przez kuratora, <ale> po osiągnięciu pełnoletniości <przez podopiecznego> cała kwota mogła być świadczona, tak przez samego kuratora, jak i przez jego spadkobierców, ten zaś, który był podopiecznym, zwlekał ze spełnieniem świadczenia, a następnie przestał być wypłacalny, to nie bezpodstawnie przysługuje skarga analogiczna przeciwko poręczycielom”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47...*, s. 121.

⁵¹ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 11.

minięciem dłużnika. Przy *fideiussio (promissio) indemnitis* wierzyciel musiał z kolei wykazać należytą staranność przy dochodzeniu należności od dłużnika. Poręczyciel odpowiadał dopiero od chwili bezskutecznej egzekucji od dłużnika głównego⁵². Uczony dostrzega również różnicę pomiędzy celami obu instytucji. *Fideiussio (promissio) indemnitis* miała na celu naprawienie szkody w pełnej wysokości, *fideiussio simplex* zaś – świadczenie w miejsce, w zastępstwie dłużnika⁵³. Zdaniem M. Chlamtacza różnica pomiędzy tymi instytucjami przejawiała się również na innych płaszczyznach. O ile uprzednia skarga przy *fideiussio indemnitis* jest wyrazem struktury prawnej, o tyle w przypadku *fideiussio simplex* stanowi ona przejaw dobrodziejstwa dla poręczyciela⁵⁴. Niemniej rozróżnienie to traci na znaczeniu wraz z wydaniem Justyniańskiej *Noveli 4*, w której poręka zbliżona zostaje do *fideiussio indemnitis*, a więc instytucji „rdzennie różnej” od poręki znanej wcześniej⁵⁵.

Tak więc jedną z korzyści płynących dla poręczyciela z zastosowania *fideiussio indemnitis* jest konieczność uprzedniego pozwania dłużnika. Badacz przywołuje tu wypowiedź Papiniana w D. 27,7,7⁵⁶, odnoszącą się do sytuacji, w której poręczyciele wymagają od byłego pupila, aby w pierwszej kolejności pozwał opiekuna jako dłużnika głównego. Były podopieczny godzi się na to za cenę stypulacji indemnizacyjnej z bardzo prostej przyczyny. Czyni tak dlatego, że znajduje się dzięki temu w dużo pewniejszej sytuacji – w przypadku nieuzyskania pełnego zaspokojenia ze strony opiekuna otrzymuje możliwość uzyskania pozostałej części z majątku gwarantów⁵⁷.

⁵² Ibidem.

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ Ibidem, s. 12.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ D. 27,7,7 (Papinianus libro tertio responsorum): *Si fideiussores, qui rem salvam fore pupillo caverant, tutorem adulescens ut ante conveniret petierant atque ideo stipulanti promiserunt se reddituros quod ab eo servari non potuisset: placuit inter eos, qui solvendo essent, actionem residui dividi, quod onus fideiussorum susceptum videretur: nam et si mandato plurium pecunia credatur, aequè dividitur actio: si enim quod datum pro alio solvitur, cur species actionis aequitatem divisionis excludit?.* Tłum. pol.: D. 27,7,7 (Papinianus w księdze trzeciej Odpowiedzi prawnych): „Poręczyciele, którzy udzielili zabezpieczenia, że majątek podopiecznego zostanie zachowany w należyтым stanie, domagali się, by małoletni najpierw pozwał opiekuna, i z uwagi na to przyrzekli mu stypulacyjnie, iż oddadzą mu tę część, której nie uzyska od opiekuna. Przyjął się pogląd, że skarga o brakującą część zostanie podzielona pomiędzy tych <poręczycieli>, którzy są wypłacalni, jako że uznano, iż to właśnie jest zobowiązanie, które przyjęli na siebie poręczyciele. Ponieważ również wtedy, gdy udzielono pożyczki na podstawie zlecenia większej liczby osób, skarga jest dzielona na tej samej zasadzie. Jeśli bowiem w pewien sposób świadczone coś za kogoś innego, dlaczego rodzaj skargi miałby wykluczać równość podziału?”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. IV. Księgi 20–27. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014, s. 597.

⁵⁷ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 12.

Korzyścią jest również to, że poprzez takie zastosowanie *fideiussio indemnitis* poręczyciele mogą ustalić kolejność egzekucji⁵⁸. M. Chlamtacz wykazuje również, że *fideiussio indemnitis* była mechanizmem, który pozwalał stromom, a zwłaszcza wierzycielowi, uniknąć ryzyka, które pociągała za sobą *fideiussio simplex*. Dawała możliwość jego ochrony przed konsumpcją procesową, pozwalając jednocześnie zrealizować postulat subsydiarności, który polegał na prawie sukcesywnego pozywania obu biernych podmiotów⁵⁹.

Analizując kolejne wypowiedzi rzymskich prawników, M. Chlamtacz stara się eksponować różnicę pomiędzy *fideiussio simplex* a *fideiussio indemnitis*. Dochodzi do wniosku, że *litis contestatio* przy *fideiussio indemnitis* nie zwalnia poręczyciela z odpowiedzialności, tak jak w przypadku *fideiussio simplex*⁶⁰. Opowiada się za poglądem Friedricha Ludwiga Kellera, Paula Sokolowskiego i Ernsta Levy'ego, którzy traktowali *fideiussio indemnitis* nie jako odrębny rodzaj poręczenia, lecz formalną umowę gwarancyjną⁶¹. Podejmuje jednocześnie polemikę z Ottonem Geibem, który uważał poręczenie za *sui generis* akcesoryjną porękę i, jego zdaniem, „uzbroiwszy się w sporą dozę sofistyki i rozmiłowany w swojej apriorystycznie obmyślanej konstrukcji, umiał tak dalece na usługi tej konstrukcji nagiąć źródła, że pozyskał dla niej Kippa, który w ostatnim wydaniu pandektów Windscheid'a[!] ową konstrukcję Geiba aprobuje”⁶². Lwowianin podkreśla próby uzasadnienia teorii przez O. Geiba, które określa jako nieudolne. O. Geib, próbując utrzymać *fideiussio indemnitis* w ramach pojęciowych właściwej *fideiussio*, stara się udowodnić, że jest ona poręczeniem za dług przyszły, który powstanie z chwilą wniesienia skargi przeciwko głównemu dłużnikowi⁶³. Podkreśla również, że niemiecki uczony, próbując poprzeć swą tezę, przywołuje źródła, „jednak są one raczej dekoracją dla dodania blasku własnej konstrukcji, a w żadnej mierze treścią swą owej konstrukcji nie wspierają”⁶⁴.

⁵⁸ Ibidem; M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...*, STNL..., s. 109.

⁵⁹ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 11-12; IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 109.

⁶⁰ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 16-26; por. np. D. 50,16,150; D. 45,1,116; D. 46,3,21; D. 12,1,42,pr.; D. 16,1,19,4.

⁶¹ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 27.

⁶² Ibidem; por. wskazaną przez M. Chlamtacza literaturę: F.L. KELLER: *Über Litis Contestation und Urtheil nach classischem römischem Recht*. Zürich 1827; P. SOKOŁOWSKI: *Die Mandatsbürgschaft nach römischem und gemeinem Recht: unter Berücksichtigung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*. Halle 1891; O. GEIB: *Zur Dogmatik des römischen Bürgschaftsrechts*. Tübingen 1894; B. WINDSCHEID: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. 2. Frankfurt am Main 1887.

⁶³ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 30.

⁶⁴ Ibidem, s. 28.

M. Chlamtacz eksponuje znaczenie wprowadzenia powodującej znaczące zmiany konstytucji zawartej w C. 8,40,28. Od 531 roku obowiązek skargi uprzedniej istniał na płaszczyźnie moralnej, a skierowanie jej przeciwko dłużnikowi głównemu nie powodowało negatywnych skutków procesowych w postaci zamknięcia drogi do wniesienia skargi przeciwko innym biernym podmiotom⁶⁵. Urzeczywistniono tym samym solucyjną konkurencję skarg, która w odróżnieniu od konsumpcyjnej konkurencji nie zamykała drogi do dalszego dochodzenia należności, w przypadku gdy skarga przeciwko dłużnikowi głównemu okazała się bezskuteczna. M. Chlamtacz uważa, że *fideiussio* zbliżyła się w tym zakresie do *mandatum pecuniae credendae*, w wypadku którego konsumpcja skarg była wykluczona⁶⁶. Rozwiązanie to zostało jednak kilka lat później zastąpione innym, wprowadzonym przez *Nowelę 4*. Uczony ocenia przewidziane przez nią zmiany jako „twór niefortunny”, „oderwany od tradycji rzymsko-italskiej”, głównie za sprawą przymusu skargi uprzedniej⁶⁷. Lwowianin ocenia, że do chwili wydania *Noweli 4* zasadnicze znaczenie miało bezpieczeństwo wierzyciela, który, gdy miał świadomość niewypłacalności dłużnika, mógł domagać się spełnienia świadczenia bezpośrednio od poręczyciela. *Nowela 4* pozbawiła go tej możliwości⁶⁸. Jej tekst pozwala na wysnucie wniosku, że skargę uprzednią trzeba rozumieć jako obowiązek uprzedniego zaskarżenia dłużnika, bez którego nie będzie możliwa egzekucja przeciwko poręczycielowi⁶⁹. Za jedną z największych wad *Noweli 4* lwowianin uważa brak określenia wymogów zastosowania „dobrodroziejstwa skargi uprzedniej ręczycielowi przyznanego”, które to „teorya i praktyka, już od czasów glosatorów, drogą interpretacji wciągając na pomoc inne postanowienia źródeł, w zupełnem oderwaniu od brzmienia samej noweli, starała się [...] ustalić”⁷⁰. Zdaniem lwowianina doprowadziło to w rezultacie do tego, że począwszy od czasów glosatorów starano się ograniczyć swobodę poręczyciela w posługiwaniu się nią⁷¹.

⁶⁵ Ibidem, s. 58.

⁶⁶ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 111.

⁶⁷ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 59.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Ibidem, s. 60. Zob. Nov. 4,1 z 535 r.: (*Imp. Iustinianus Aug. Iohanni pp.*) ...*si vero non valuerit a debitore recipere aut in partem aut in totum, secundum quod ab eo non potuerit accipere, secundum hoc ad fideiussorem aut sponsorem aut mandatorem veniat et ab illo, quod reliquum est, sumat...* Tłum. pol.: „...jeżeli jednak nie uda się <wierzycielowi> otrzymać od dłużnika roszczenia albo w części, albo też w całości, następnie <wierzyciel> może żądać zaspokojenia od *fideiussora* albo *sponsora* albo zleceńodawcy, za należności, których nie był w stanie odebrać i uzyskać od niego <w ten sposób>, to co mu należne...”. Tłum. – G.N.

⁷⁰ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 60.

⁷¹ Ibidem, s. 59–60.

M. Chlamtacz stawia tezę, że przedstawiciele szkoły bizantyńskiej postrzegali poręczenie jedynie jako środek, który ma chronić wierzyciela przed niewypłacalnością dłużnika, natomiast nie przed brakiem gotowości do spełnienia świadczenia. Uważali, że takie pojmowanie poręczenia jest sprzeczne z jego istotą, ponieważ doprowadziłoby do pogorszenia sytuacji wierzyciela⁷². M. Chlamtacz, negatywnie oceniając *Nowelę 4*, podkreśla, że już po jej wprowadzeniu podejmowane były liczne działania zmierzające do uniknięcia negatywnych skutków jej zastosowania. Przyjęto, że skarga uprzednia przysługiwać miała tylko wtedy, gdy poręczyciel w toku procesu uczynił zarzut, w którym podniósł niewniesienie skargi przeciwko dłużnikowi⁷³. Opowiedziano się również za możliwością zrzeczenia się dobrodziejstwa *Noweli 4*, co zdaniem M. Chlamtacza powinno stanowić „wymowną wskazówkę dla nowożytnych kodyfikacji zarzucenia dobrodziejstwa, z którego obrót nie chce korzystać”⁷⁴.

W toku swych rozważań M. Chlamtacz odnosi się również do poręczenia w prawie nowożytnym. Jak zauważa, kodyfikacje prawa cywilnego powstające u schyłku XVIII wieku oraz na początku wieku XIX w kwestii subsydiarności poręki stoją na stanowisku wyrażonym przez *Nowelę 4*⁷⁵. Niektóre spośród kodyfikacji, jak na przykład Landrecht pruski, przyjmują, iż skarga oraz egzekucja przeciwko dłużnikowi stanowią podstawę skargi przeciwko poręczycielowi⁷⁶. Inne dają wierzycielowi możliwość skorzystania z dobrodziejstwa uprzedniej skargi, uznając tym samym subsydiarność pośrednią za wzorem teorii pandektowej⁷⁷. Odrębne i, zdaniem M. Chlamtacza, jedyne słuszne stanowisko zajmuje w tej kwestii Kodeks cywilny austriacki, kształtując poręczenie jako instytucję posiłkową i warunkową. Jako kryterium subsydiarności przyjmuje on obowiązki sądowego lub nawet pozasądowego upomnienia dłużnika, odrzucając przymus skargi uprzedniej przewidziany

⁷² Ibidem, s. 61.

⁷³ Ibidem, s. 62–64.

⁷⁴ Ibidem, s. 64. M. Chlamtacz podaje następujący przykład: „Bo też zapytać należy, czy kapitalista wdałaby się w interes kredytowy, gdyby uprzytomnił sobie, że w braku gotowości ze strony dłużnika, a konieczności wstąpienia na drogę sądową, winien się liczyć z ewentualnością przede wszystkim dochodzenia przeciw dłużnikowi, nim uzyska możliwość wstąpienia na drogę ewentualnego procesu przeciw ręczycielowi, mimo iż dlatego żąda poręki, iż nie ma pełnego zaufania do dłużnika lub do jego wypłacalności”.

⁷⁵ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 65.

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Ibidem; Kodeks pruski pojmuje pozycję ręczyciela jako dłużnika odpowiadającego w drugiej kolejności, natomiast pozostałe ustawodawstwa pojmują wierzyciela i dłużnika jako odpowiedzialnych obok siebie, lecz z ewentualnym dobrodziejstwem przedstawienia zarzutu (*exceptio excussionis*) przez ręczyciela. Zob. M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 112.

w *Noweli 4*⁷⁸. M. Chlamtacz podkreśla, że ABGB uznaje rozwiązania przyjęte przez Digesta, Kodeks i konstytucję zawartą w C. 8,40,28⁷⁹. Zdaniem lwowskiego uczonego uprzednie upomnienie pozwala najlepiej zrealizować posiłkowy i pomocniczy charakter poręczenia. Przejawia się on nie tylko w ochronie przeciwko niewypłacalności dłużnika, ale także przeciwko takiemu dłużnikowi, który nie chce zapłacić⁸⁰. M. Chlamtacz zwraca równocześnie uwagę na pogląd jednego z twórców ABGB – Franza Zeilera, który był w tym względzie zwolennikiem klasycznego prawa rzymskiego⁸¹. Twierdził on, że poręczenie stanowi formę ochrony przeciwko zwłoce dłużnika, nawet w przypadkach, gdy wierzytelność zabezpieczona jest również zastawem i nie ma zagrożenia co do niemożności zaspokojenia z majątku dłużnika. W ocenie M. Chlamtacza taka postawa znajduje potwierdzenie w wypowiedzi Papiniana, którą przywołuje⁸², formułując tezę, iż pomiędzy klasycznym prawem rzymskim i austriackim występują podobieństwa. Polegają one na tym, że po sądowym lub pozasądowym upomnieniu dłużnika wierzycielowi przysługuje niczym nieograniczona możliwość dochodzenia swych roszczeń⁸³.

W dalszej części swych rozważań lwowski uczony odnosi się do upomnienia dłużnika jako kryterium posiłkowości poręki. Podkreśla, iż podstawę kredytu stanowi zaufanie zarówno do osoby dłużnika, jak i jego zasobów materialnych. Poręczyciel powinien spełnić ciężący na nim obowiązek w sytuacji, gdy wierzyciel poweźmie wątpliwości co do gotowości, dobrej woli czy to zmieniającej się na niekorzyść sytuacji materialnej dłużnika⁸⁴. Zwraca uwagę, że niektóre nowożytnie systemy prawne, podobnie jak klasyczne prawo rzymskie, stojąc na stanowisku posiłkowości poręczenia, uznają za wystarczające do jej zrealizowania sądowe lub nawet pozasądowe upomnienie dłużnika. Wprowadzony przez *Nowelę 4* obowiązek skargi uprzedniej, zdaniem M. Chlamtacza, nie chronił wierzyciela przed zwłoką dłużnika,

⁷⁸ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 65–66; IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...*, STNL..., s. 112.

⁷⁹ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 112.

⁸⁰ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 67.

⁸¹ Ibidem.

⁸² D. 46,1,51,3 (Papinianus libro tertio responsorum): *Creditor pignus distrahere non cogitur, si fideiussorem simpliciter acceptum omisso pignore velit convenire*. Tłum. pol.: D. 46,1,51,3 (Papinianus w księdze trzeciej Odpowiedzi prawnych): „Wierzyciel nie jest zmuszony do sprzedaży zastawu, jeśli woli, nie zważając na zastaw, pozwać poręczyciela przyjętego bezwarunkowo”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47...*, s. 125.

⁸³ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 68.

⁸⁴ Ibidem, s. 73.

lecz jedynie przed jego niewypłacalnością⁸⁵. Ze względu na bezpieczeństwo kredytu postuluje pozostawienie wierzycielowi wyboru co do podmiotu, od którego będzie domagać się zaspokojenia⁸⁶. Zwraca uwagę, że teoria prawa obowiązującego skłania się ku swobodzie wniesienia skargi, pozostawiając wierzycielowi wybór, w jaki sposób chce zaspokoić swe roszczenia⁸⁷. Zdaniem M. Chlamtacza „dobrodziejstwo skargi uprzedniej, oddane do swobodnej, acz wyjątkami opancerzonej decyzji ręczyciela osłabia w wysokim stopniu wartość poręki jako gwarancji personalnej, a za jego uchyleniem przemawia autorytet klasyków prawa rzymskiego, przemawia cała epoka poklasyczna tego prawa, przemawia okres po wprowadzeniu w roku 531 sukcesywnego dochodzenia pretensji”⁸⁸. Uczony podkreśla również, że jego zapatrywania są zbieżne z poglądami innych badaczy, jak: H. Dernburg, E. Eck, J. Unger oraz J. Kohler, także przeprowadzających krytykę przyjętego przez *Novellę* 4 rozwiązania. Stanowisko J. Kohlera, nazywającego ją „poronionym płodem bizantyńskiego zacofania”, ocenia wprawdzie jako zbyt surowe, ale proponuje, żeby prawo obowiązujące zerwało z „bizantyńskim pomysłem”⁸⁹. Swoją opinię opiera na wypowiedzi Juliana, który uważał, że wystarczającym dowodem dla stwierdzenia braku gotowości do spełnienia świadczenia przez dłużnika jest bezskuteczność jego pozasądowego upomnienia⁹⁰. Sugeruje w związku z tym *de lege ferenda* przyjęcie jako kryterium posiłkowości poręczenia uprzedniego upomnienia dłużnika. Ten właśnie moment, jego zdaniem, stanowi chwilę rozpoczęcia posiłkowej i warunkowej odpowiedzialności poręczyciela⁹¹.

⁸⁵ Ibidem, s. 73–74.

⁸⁶ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 113.

⁸⁷ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 75.

⁸⁸ Ibidem, s. 78.

⁸⁹ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 76–79; IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* STNL..., s. 113.

⁹⁰ IDEM: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 79; por. też: D. 46,1,16,6 (Iulianus libro quinquagensimo tertio digestorum): *Cum fideiussor hoc modo acceptus esset: 'si reus quadraginta, quae ei credidi, non solverit, fide tua esse iubes?', verisimile est id actum, ut, cum appellatus reus non solvisset, fideiussor teneretur. sed et si reus, antequam appellaretur, decessisset, fideiussor obligatus erit, quia hoc quoque casu verum est reum non solvisse*. Tłum. pol.: D. 46,1,16,6 (Iulianus w księdze pięćdziesiątej trzeciej *Digestów*): „Gdy poręczyciel został przyjęty na następujących warunkach: »jeżeli dłużnik główny nie zapłaci czterdziestu, które mu pożyczyłem, czy poręczasz za to?«, prawdopodobnie tego dokonano, by poręczyciel odpowiadał, gdyby dłużnik wezwany <do zapłaty> nie świadczył. Lecz także, jeśli dłużnik zmarł, zanim zostałby wezwany, poręczyciel będzie zobowiązany, ponieważ także w tym przypadku jest prawdą, że dłużnik nie świadczył”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VII.1. Księgi 45–47..., s. 113.

⁹¹ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 81.

W ostatniej, stosunkowo krótkiej, części swej pracy lwowski uczony odnosi się do zagadnienia posiłkowości poręczenia w projekcie polskiego Kodeksu zobowiązań⁹². Z uznaniem z jego strony spotyka się odrzucenie przez projekt dobrodziejstwa skargi uprzedniej i oparcie się tym samym na klasycznym prawie rzymskim. Pozytywnie postrzega również przyjęcie posiłkowości poręczenia, która stwarza dwa zobowiązania – zobowiązanie główne dłużnika oraz zobowiązanie uboczne ręczyciela. Podporządkowanie poręczenia głównemu zobowiązaniu dłużnika ma – w opinii romanisty – znaczenie nie tylko przy ocenie istnienia długu z poręczenia, ale również co do rozstrzygnięcia kolejności, w jakiej wierzyciel powinien dochodzić swych należności⁹³. Owa posiłkowość w rozumieniu Kodeksu wyrażona została w obowiązku zawiadomienia ręczyciela o zwłoce dłużnika i udzieleniu mu ośmiodniowego terminu do zapłaty należności⁹⁴. M. Chlamtacz nie godzi się jednak z takim ujęciem. Wsuwa propozycję wprowadzenia na wzór Kodeksu austriackiego kryterium bezskuteczności sądowego lub pozasądowego upomnienia dłużnika, które warunkowałoby możliwość dochodzenia należności od poręczyciela⁹⁵.

Głos M. Chlamtacza zabrany w dyskusji nad instytucją poręczenia został dostrzeżony przez Juliusza Bessechesa i Izaaka Korkisa. Autorzy komentarza do Kodeksu zobowiązań, odnosząc się do wypowiedzi lwowskiego uczonego, wskazują na uregulowania prawa Justyniańskiego, a także poszczególnych współczesnych ustawodawstw⁹⁶. Punkt widzenia zaprezen-

⁹² Ibidem.

⁹³ Ibidem, s. 84; por. E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 265.

⁹⁴ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 84. Por. art. 633. K.z. „§1. Jeżeli dłużnik opóźnił się z zapłatą długu, wierzyciel powinien zawiadomić o tem niezwłocznie poręczyciela. §2. Poręczyciel obowiązany jest wykonać zobowiązanie, za które poręczył, w ciągu tygodnia od chwili, gdy wierzyciel zawiadomił go o opóźnieniu dłużnika. §3. W razie spóźnionego zawiadomienia poręczyciel może żądać od wierzyciela naprawienia szkody, jaką wskutek tego poniósł. §4. Jeżeli poręczyciel zobowiązał się jako poręczyciel solidarny lub udzielił poręczenia za wynagrodzeniem, winien on na żądanie wierzyciela wykonać zobowiązanie, za które poręczył, z chwilą gdy stało się wymagalne”.

⁹⁵ M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki...* ATNL..., s. 85. M. Chlamtacz proponuje konkretne sformułowanie poręczenia i jego posiłkowości: „art. ... Umową poręki zobowiązuje się ręczyciel wobec wierzyciela zaspokoić go, o ile główny dłużnik zobowiązania nie spełni”; „art. ... Dług z poręki zapada i ręczyciel może być pozwany po bezskutecznym sądowym lub pozasądowym upomnieniu dłużnika przez wierzyciela (i po upływie dni ośmiu od dokonanego upomnienia). Przy poręce jako ręczyciel i wypłata obowiązek upomnienia (i ośmiodniowy termin) odpada”.

⁹⁶ J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań...*, s. 684–685.

towany przez lwowianina dostrzegli również Jan Korzonek oraz Ignacy Rosenblüth⁹⁷. Z kolei R. Longchamps de Brier zwraca uwagę na pogląd M. Chlamtacza dotyczący subsydiarności poręczenia, która została w sposób znaczący złagodzona w odniesieniu do innych ustawodawstw⁹⁸. Podkreślić również należy, że zapatrywania M. Chlamtacza odnotowane zostały przez Z. Radwańskiego. Współautor *Systemu prawa cywilnego* opisuje, powołując się na lwowskiego uczonego, kształt poręczenia w prawie Justyniańskim, jak również poglądy lwowianina dotyczące subsydiarności poręczenia w Kodeksie zobowiązań. Podziela tezę, iż zasadniczo nie można mówić o subsydiarności poręczenia w polskim Kodeksie zobowiązań⁹⁹.

2.1. Recenzja Zygmunta Lisowskiego

Jedną z recenzji pracy *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne* sporządził Z. Lisowski¹⁰⁰. Recenzent z aprobatą odniósł się do rezultatów badań M. Chlamtacza¹⁰¹. Z jego uznaniem spotkało się szczegółowe omówienie poszczególnych form poręczenia. Zdaniem recenzenta na pochwałę zasługuje zaakcentowanie odrębności owych form, w szczególności *fideiussio*. Ustalenia poczynione przez M. Chlamtacza są, zdaniem Z. Lisowskiego, „definitywne”, a sam wywód „doskonały”. Co więcej, M. Chlamtacz do argumentów wypowiedzianych dotychczas w literaturze dołącza zupełnie nowe, wskazując jednocześnie nieanalizowane w tym kontekście fragmenty źródeł. Recenzent z uznaniem odnosi się do podjętej przez M. Chlamtacza polemiki z O. Geibem. Jego zdaniem ukazuje ona doskonale przygotowanie lwowskiego uczonego do naukowej dyskusji. Zdaniem Z. Lisowskiego udaje się mu w prawdziwie mistrzowski sposób wykazać mylność konstrukcji, która traktuje *promissio indemnitas* jako akcesoryjną porękę za dług główny, jakim będzie po *litis contestatio*¹⁰². Recenzent zwraca również uwagę, iż M. Chlam-

⁹⁷ J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 1358–1361.

⁹⁸ R. LONGCHAMPS DE BRIER: *Zobowiązania*. Lwów 1939, s. 614.

⁹⁹ Z. RADWAŃSKI w: *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*. Red. S. GRZYBOWSKI. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1976, s. 1057–1058.

¹⁰⁰ Z. LISOWSKI: *Chlamtacz Marceli: „Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne”*. Lwów, *Archiwum Tow. Nauk.*, 1932, str. 87. [Rec.]. RPEiS 1934, R. 14, nr 2, s. 285–297.

¹⁰¹ Ibidem, s. 285.

¹⁰² Ibidem, s. 286.

tacz opowiada się za przyjętą przez Kodeks austriacki konstrukcją posiłkowości poręczenia¹⁰³. Z aprobatą Z. Lisowskiego spotyka się również pogląd M. Chlamtacza na istotę poręczenia. Z uznaniem odnosi się do tego, że pojmował ją jako przyjęcie przez poręczyciela obowiązku świadczenia nie tylko w sytuacji, gdy dłużnik staje się niewypłacalny, ale również w przypadku jego braku gotowości do zapłaty¹⁰⁴. Wystarczające w tym wypadku byłoby jedynie pozasądowe upomnienie dłużnika głównego. Recenzent uważa, że takie ukształtowanie poręczenia byłoby najlepsze dla polskiego prawa zobowiązań i ubolewa, że autorzy Kodeksu zobowiązań nie skorzystali z, jego zdaniem, trafnych rad M. Chlamtacza¹⁰⁵.

2.2. Recenzja Romana Longchamps de Bérrier

Nieco obszerniejszą recenzję pracy M. Chlamtacza sporządził R. Longchamps de Bérrier¹⁰⁶. Recenzent zgadza się z tezą M. Chlamtacza, który twierdzi, że stosowanie innych niż *fideiussio* form poręczenia nie może wskazywać na konieczność uzależnienia odpowiedzialności poręczyciela od niewypłacalności dłużnika. Potwierdzeniem takiego stanowiska jest, zdaniem Romana Longchamps de Bérrier, przejrzyste nakreślone przez autora recenzowanej pracy historia rozwoju instytucji poręczenia¹⁰⁷. W opinii recenzenta teza M. Chlamtacza jest słuszna również z innej przyczyny, rozumowanie sprzeczne ze stanowiskiem M. Chlamtacza prowadziłoby bowiem do niesłusznego traktowania *Noveli 4* jako ukoronowania rozwoju historycznego instytucji poręczenia¹⁰⁸. R. Longchamps de Bérrier zgadza się w tej kwestii z M. Chlamtaczem, dowodząc, iż *Novela 4* „była niefortunnym tworem późniejszych doradców Justyniana, którzy w oderwaniu od tradycji rzymsko-italskiej [...] wprowadzili przymus skargi uprzedniej wskutek fałszywie pojmowanych względów słuszności”¹⁰⁹. Jego zdaniem „za pierwszorzędną naukową zasługę” M. Chlamtacza trzeba uznać, „że w gruntownym,

¹⁰³ Ibidem, s. 287.

¹⁰⁴ Ibidem.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Marceli Chlamtacz: „Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne”*. Lwów. Archiwum Towarzystwa Naukowego we Lwowie, 1932, str. 88. [Rec.]. PPIA 1933, R. 58, s. 38–42.

¹⁰⁷ Ibidem, s. 38.

¹⁰⁸ Ibidem, s. 39.

¹⁰⁹ Ibidem.

jasnym i konsekwentnym wywodzie źródłowym wyjaśnił właściwą genezę *beneficium excussionis* i jego charakter jako instytucji¹¹⁰.

R. Longchamps de Bérier uważa również za słuszne stwierdzenie M. Chlamtacza, który uznał, że poręczenie rodzi zobowiązanie subsydiarne. M. Chlamtacz poprzez analizę odpowiednich tekstów źródłowych stara się udowodnić, że subsydiarność może być pojmowana w dwojaki sposób – bądź jako skierowany do wierzyciela postulat etyczny i obyczajowy, bądź jako odpowiednia, prawna konstrukcja poręczenia¹¹¹. Recenzent podejmuje jednak polemikę z autorem w zakresie pojmowania subsydiarności. Nie przekonują go wywoły M. Chlamtacza twierdzącego, że do czasów wydania *Noweli 4* subsydiarność pojmowana była nie tylko jako postulat etyczny – wymóg uprzedniego wezwania dłużnika może być traktowany jako wyraz zasady, zgodnie z którą dłużnik popada w zwłokę nie przez samo nadejście terminu, ale dopiero na skutek uprzedniego wezwania. R. Longchamps de Bérier zgadza się poglądem M. Chlamtacza, iż subsydiarność powinna być wyrażona w strukturze prawnej poręczenia. Kwestionuje jednak stanowisko autora dotyczące wyboru formy¹¹². W ocenie recenzenta przyjęta przez polski projekt forma (wymóg zawiadomienia poręczyciela, iż dłużnik popadł w zwłokę oraz ośmiodniowe *respiro*) w sposób najlepiej odpowiadający interesom stron uwydatnia subsydiarność poręczenia¹¹³. Sama zaś poręka nakłada pewne obowiązki na wierzyciela względem poręczyciela. Zdaniem recenzenta argumentem przemawiającym przeciwko temu nie może być jednostronny charakter poręczenia, albowiem i on stoi pod znakiem zapytania¹¹⁴. Co więcej, z samej istoty subsydiarności wynikać mogą pewne obowiązki czy ograniczenia wierzyciela względem ręczyciela, zważywszy na interes tego ostatniego. R. Longchamps de Bérier zgadza się natomiast ze stanowiskiem M. Chlamtacza, który z uznaniem odniósł się do uregulowań Kodeksu austriackiego, nieprzyznających wierzycielowi prawa „uprzedniego roztrząsania majątku dłużnika”¹¹⁵.

¹¹⁰ Ibidem.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² Ibidem, s. 40.

¹¹³ Ibidem, s. 41.

¹¹⁴ Ibidem.

¹¹⁵ Ibidem.

3. Problem posiłkowości (subsydiarności) poręczenia w polskim Kodeksie zobowiązań

M. Chlamtacz odniósł się do kwestii poręczenia również w 1937 roku w artykule opublikowanym na łamach „Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego”. Praca *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki w polskim Kodeksie zobowiązań*¹¹⁶ stanowi kontynuację badań rozpoczętych pięć lat wcześniej w rozprawie *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*. W swej pracy, oprócz zdefiniowania samej posiłkowości poręczenia, szeroko odnosi się również do kwestii rozumienia tego pojęcia przez prawo rzymskie¹¹⁷. Dość obszerne nawiązanie do prawa rzymskiego uczony uzasadnia przyjęciem przez Kodeks zobowiązań konstrukcji subsydiarności poręczenia wzorowanej na *Noveli 4*¹¹⁸.

Uczony przybliży uregulowania europejskich kodyfikacji, szczególnie podkreślając, iż najtrafniejsze jest to przyjęte przez Kodeks austriacki¹¹⁹. Porównując przepisy Kodeksu zobowiązań i Kodeksu austriackiego, dostrzega występujące w nich analogie. Podobieństwa przejawiają się między innymi w nieprzyjęciu przez nie dobrodziejstwa skargi uprzedniej¹²⁰. Z kolei różnice widzi w odmiennym uregulowaniu kryterium posiłkowości. Kodeks zobowiązań pojmuje je jako niezwłoczne powiadomienie poręczyciela o opóźnieniu z zapłatą długu, przy dodatkowym założeniu, że w ciągu tygodnia od zawiadomienia będzie on zobowiązany do zapłaty długu¹²¹.

M. Chlamtacz ocenia krytycznie przyjęte w Kodeksie zobowiązań rozwiązanie. Jego zdaniem wspomniana tam konstrukcja posiłkowości prowadzi do niepożądanych wyników¹²². Negatywnie ocenia fakt, że Kodeks

¹¹⁶ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki w polskim Kodeksie zobowiązań*. RPEiS 1937, R. 17, nr 1, s. 1-13.

¹¹⁷ Ibidem, s. 1.

¹¹⁸ Ibidem, s. 2-3.

¹¹⁹ Ibidem, s. 3; por. E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 265-266.

¹²⁰ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 4; por. E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 264-265.

¹²¹ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 4-5. Kodeks austriacki upatruje tę posiłkowość w upomnieniu dłużnika. Por. E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 268-269; R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 614; por. też: M. CHLAMTACZ: *Zagadnienie posiłkowej poręki... ATLN...*, s. 84.

¹²² Tak na przykład krytycznie odnosi się do art. 633 § 3 K.z., w którym to mowa o *diligentia in exigendo*. Stwierdza przy tym, iż polski Kodeks zobowiązań „przetawiał na dili-

zobowiązań nie przyjmuje posiłkowości zwykłego poręczenia, a jedynie poręczenia za dług przyszły. Przejawia się ona w art. 634 §§ 1 i 2 K.z.¹²³, w którym mowa, iż w przypadku poręczenia za dług przyszły wierzyciel po upływie sześciu miesięcy od chwili powstania długu powinien na żądanie poręczyciela wezwać dłużnika do zapłaty. Co więcej, uczony dostrzega, że sankcją w tym wypadku jest „nie prawo do uchylenia się ręczyciela od zapłaty w braku wezwania dłużnika, lecz dotkliwie dla wierzyciela ignorującego obowiązek upomnienia dłużnika zgaśnięcie poręki”¹²⁴. Przy tej okazji porównuje justyniańskie *beneficium excussionis* do posiłkowości wedle ABGB oraz upomnienia przy poręczeniu za dług przyszły w Kodeksie zobowiązań. Stawia tezę, iż cechą wspólną tych instytucji jest to, że przynoszą ulgę dla ręczyciela¹²⁵.

M. Chlamtacz dochodzi do wniosku, iż posiłkowość zwyczajnego poręczenia w ujęciu Kodeksu zobowiązań nie istnieje. Udogodnienie, o którym mowa w art. 632 § 2 K.z.¹²⁶, nie odzwierciedla posiłkowości poręczenia. Nie zmienia ono chwili wymagalności długu z tytułu poręczenia, który jest wymagalny w chwili popadnięcia dłużnika w zwłokę¹²⁷. Zdaniem M. Chlamtacza ze względu na treść art. 633 § 3 K.z.¹²⁸ jako posiłkowości poręczenia nie

gentia przez wierzyciela wobec ręczyciela i w jego interesie przestrzegać się mającą. Tak jednak pojęty obowiązek *diligentiae* krępuje wierzyciela, odbiera mu ochotę cierpliwego, łagodnego i pełnego wyrozumiałości traktowania dłużnika, co raczej wśród przeżywanych obecnie stosunków ze względów socjalnych jest pożądane i w szerokiej, często nawet przesadnej mierze, w stosunkach kredytowych jest stosowane”; por. M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 10.

¹²³ Por. art. 634 K.z.: „§1. Jeżeli termin płatności długu nie jest oznaczony albo gdy płatność długu zależy od wypowiedzenia, poręczyciel może żądać po upływie sześciu miesięcy od chwili poręczenia, a jeżeli poręczył za dług przyszły – od chwili powstania długu, aby wierzyciel wezwał dłużnika o zapłatę, bądź w najbliższym terminie wypowiedzenia dokonał. §2. Jeżeli wierzyciel nie uczyni zadość temu żądaniu, poręczyciel będzie zwolniony od poręczenia”.

¹²⁴ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 11; por.: J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań...*, s. 689; J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 1375-1376.

¹²⁵ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 11; por. Z. RADWAŃSKI w: *System prawa...*, s. 1057.

¹²⁶ Por. art. 632 K.z.: „§1. O rozciągłości zobowiązania poręczyciela rozstrzyga każdorazowy stan zobowiązania dłużnika. §2. Czynność prawna, zdziałana przez dłużnika z wierzycielem po udzieleniu poręczenia, nie może zwiększyć zobowiązania poręczyciela”.

¹²⁷ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 12.

¹²⁸ Por. art. 633 K.z.: „§3. W razie spóźnionego zawiadomienia poręczyciel może żądać od wierzyciela naprawienia szkody, jaką wskutek tego poniósł”.

można również traktować przewidzianego w art. 633 §1 K.z.¹²⁹ niezwłocznego zawiadomienia ręczyciela o opóźnieniu dłużnika. Ten ostatni przepis, przewidujący sankcję na wypadek zaniechania zawiadomienia, nie pozbawia wierzyciela swobody w dochodzeniu wierzytelności od poręczyciela, przy jednoczesnym pominięciu dłużnika. W związku z tym obowiązek zawiadomienia poręczyciela o opóźnieniu dłużnika, mający, zdaniem twórców Kodeksu zobowiązań, odzwierciedlić posiłkowy charakter zwyczajnego poręczenia „został ze stanowiska techniczno-prawodawczego nieodpowiednio dobrany”¹³⁰. Lwowski uczyony twierdzi tak, gdyż jego zdaniem zaniechanie „tego obowiązku przez wierzyciela i ewentualna jego odpowiedzialność za niepowodzenie regresowe ręczyciela osłabia bezpieczeństwo kredytu, a z drugiej strony, zostawiając opóźniającego się dłużnika w spokoju, nie wstrzymuje, chociażby na razie, dochodzenia i przymusu prawnego przeciw ręczycielowi”¹³¹. Podkreśla zarazem, iż zamiana upomnienia dłużnika na zawiadomienie ręczyciela o opóźnieniu dłużnika doprowadziła wprawdzie do utrzymania w pojęciu poręczenia odpowiedzialności warunkowej, jednakże już nie posiłkowej. Gdyby zaś kodyfikacja przewidywała upomnienie dłużnika, to w przypadku jego niedokonania wierzyciel mógłby zostać odparty mocą zarzutu przez ręczyciela. Brak przewidzianego w Kodeksie zawiadomienia poręczyciela „o opóźnieniu się dłużnika takiego skutku spowodzić nie jest w stanie, tym samym zawiadomienie ręczyciela za kryterium posiłkowości poręki zwyczajnej uchodzić nie może”¹³².

¹²⁹ Por. art. 633 K.z.: „§1. Jeżeli dłużnik opóźnił się z zapłatą długu, wierzyciel powinien zawiadomić o tem niezwłocznie poręczyciela”.

¹³⁰ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 13; por. J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań...*, s. 688, którzy wskazują, iż niniejszy artykuł odzwierciedla zasadę subsydiarności „do pewnego stopnia”. Zob. też: J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 1371–1376; R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 617; por. też A. BARTZ: *Przyczynki do wykładni niektórych przepisów kod. zob. o poręczeniu*. GP 1938, nr 6–8, s. 533. A. Bartz traktuje zawiadomienie o opóźnieniu dłużnika jako „swoiste wezwanie do uiszczenia długu”, nie dostrzegając w nim posiłkowości poręczenia; por. Z. RADWAŃSKI w: *System prawa...*, s. 1057.

¹³¹ M. CHLAMTACZ: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki...*, s. 13.

¹³² Ibidem.

4. Poręczenie – hasło w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*

M. Chlamtacz omówił poręczenie także w obszernym haśle opublikowanym w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*¹³³. Rozpatruje w nim pojęcie poręczenia, porównując je z innymi rodzajami gwarancji personalnej, analizując treść zobowiązania poręczyciela, pojęcie subsydiarności i akcesoryjności poręczenia, formę umowy poręczenia, problematykę odpowiedzialności poręczyciela względem wierzyciela oraz innych współporęczycieli, regres poręczyciela do dłużnika głównego, zgaśnięcie poręczenia oraz szczegółowe rodzaje poręczenia¹³⁴. Hasło opracowane zostało nie tylko na podstawie przepisów Kodeksu zobowiązań, ale również projektu polskiego prawa zobowiązań z 1928 roku. Lwowski romanista nie ogranicza się w swej analizie jedynie do prawa krajowego, ale prezentuje uregulowania przyjęte przez Kodeks zobowiązań na tle innych europejskich kodyfikacji. Porównując poszczególne ustawodawstwa, stara się wykazać między innymi wyższość przyjętej przez polskiego ustawodawcę jednolitej konstrukcji zlecenia udzielenia kredytu nad przyjętą przez kodyfikację niemiecką konstrukcją mieszaną¹³⁵. Stawia również tezę o wyższości ujęcia subsydiarności poręczenia przewidzianej w § 1355 Kodeksu austriackiego nad uregulowaniami przewidzianymi w innych kodyfikacjach¹³⁶.

M. Chlamtacz w omawianym haśle odnosi się również do prawa rzymskiego. Analizując kwestię wzajemnej zależności pomiędzy zleceniem udzielenia kredytu a poręczeniem za dług przyszły, odwołuje się do wypowiedzi Ulpiana zawierającej formułę *periculo meo crede*¹³⁷. Zastawia się,

¹³³ M. CHLAMTACZ: *Poręczenie*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 3: *Osobistości prawa – przedsiębiorstwo*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1937, s. 1609–1637. Podkreślenia wymaga, iż jest to ostatnia chronologicznie praca M. Chlamtacza dotycząca poręczenia. Można zatem z dużą dozą prawdopodobieństwa wysnuć wniosek, iż stanowi ona podsumowanie jego badań w tym zakresie. Pomimo iż dotyczy w większej części poręczenia w prawie współczesnym uczonego, to widoczne są w niej liczne odwołania do prawa rzymskiego, które w ocenie romanisty wywarło doniosły wpływ na ukształtowanie prawa współczesnego. W pracy widoczne są również liczne nawiązania do dwóch pozostałych prac M. Chlamtacza dotyczących poręczenia.

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ Ibidem, s. 1613–1615.

¹³⁶ Ibidem, s. 1625.

¹³⁷ Por. cały fragment wypowiedzi Ulpiana: D. 17,1,12,13 (Ulpianus *libro trigensimo primo ad edictum*): *Si quis mandaverit filio familias credendam pecuniam non contra senatus*

czy wskazywała ona w sposób jednoznaczny na kontrakt zlecenia, czy też traktowała złożone w ten sposób oświadczenie jako intencję zawarcia poręczenia¹³⁸. W rezultacie stawia tezę, że zarówno *mandatum pecuniae credendae*, jak i poręczenie za dług przyszły pod względem gospodarczym wysuwają na pierwszy plan wolę odpowiedzialności za dług cudzy. Ze względu na ich skutki prawne przepisy prawa obowiązującego traktują jednak wspomniane instytucje odmiennie, przerzucając punkt ciężkości w przypadku oceny danej umowy na formę, a nie intencję stron¹³⁹.

Opierając się na autorytecie prawa rzymskiego, lwowski uczony rozgranicza instytucję zlecenia i poręczenia za dług przyszły. Zwraca uwagę, że poręczenie w prawie rzymskim, zarówno dotyczące długu przyszłego, jak i istniejącego, dochodziło do skutku w formie stypulacji, która wymagała obecności stron w chwili jej dokonania¹⁴⁰. *Mandatum qualificatum* stanowiło surogat poręczenia za przyszły dług, a nie zlecenie we właściwym znaczeniu. Dawało stronom zabezpieczenie wierzytelności poprzez gwarancję personalną. M. Chłamtacz stawia tezę, iż autorytet jurysty Juliana przemawia za tym, żeby zlecenie udzielenia kredytu traktować jako poręczenie za przyszły dług. Podkreśla, że wynika to z wypowiedzianej przez prawnika formuły: *neque enim multo referre, praesens quis interrogatus fediubeat an absens vel praesens mandat*¹⁴¹. Na jej podstawie M. Chłamtacz formułuje wniosek, iż

consultum accipienti, sed ex ea causa, ex qua de peculio vel de in rem verso vel quod iussu pater teneretur, erit licitum mandatum. hoc amplius dico, si, cum dubitarem, utrum contra senatus consultum acciperet an non, nec essem daturus contra senatus consultum accipienti, intercesserit qui diceret non accipere contra senatus consultum, et „periculo meo crede”, dicat, „bene credis”: arbitror locum esse mandato et mandati eum teneri. Tłum. pol.: D. 17,1,12,13 (Ulpian w księdze trzydziestej pierwszej Komentarza do edyktu): „Jeśliby ktoś zlecił udzielenie pożyczki synowi pozostającemu pod władzą ojca rodziny, który przyjmuje pieniądze, nie naruszałby <macedoniańskiej> uchwały senatu, to wówczas umowa taka będzie zgodna z prawem tylko w takich przypadkach, w których ojciec odpowiada na podstawie *actio de peculio*, *actio de in rem verso* czy *actio quod iussu*. Dodam jeszcze i to, że jeśli bym miał wątpliwości, czy syn przyjmuje pieniądze wbrew uchwale senatu, czy też nie, a nie zamierzałbym ich dać, jeśli miałby je przyjąć wbrew postanowieniom, a znalazłby się ktoś, kto powiedziałby, że syn przyjmując pieniądze, nie działa wbrew uchwale senatu, i dodałby »Udziel pożyczki na moje ryzyko« i »Zgodnie z prawem udzielasz pożyczki«, uznaje, że ma miejsce zlecenie i odpowiada z tytułu zlecenia”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III, Księgi 12–19...*, s. 345.

¹³⁸ M. CHŁAMTACZ: *Poręczenie...*, s. 1615.

¹³⁹ Ibidem.

¹⁴⁰ Ibidem, s. 1617; por. też: wskazany przez M. Chłamtacza fragment D. 46,1,6,2.

¹⁴¹ Por. D. 17,1,32 (Iulianus libro tertio ad Uresium Feroem): *Si hereditatem aliter aditurus non essem quam cautum fuisset damnum praestari et hoc mandatum intercessisset, fore mandati actionem existimo. si quis autem mandaverit alicui, ne legatum a se repellat, longe ei dissimile esse: nam legatum acquisitum numquam illi damno esse potuit: hereditas interdum damnosa est.*

„dzisiejsza dogmatyka prawa, stojąc na stanowisku swobody formy, nie ma potrzeby uciekać się do owej formy prawnej, ale prawodawca nie może przeczyć rozgraniczenia kontraktu zlecenia od poręki za dług przyszły z okazji zlecenia udzielenia kredytu”¹⁴².

5. Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych

M. Chlamtacz zajął się również pojęciem szkody. W pracy *Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych*¹⁴³ stara się wykazać, że zarówno szkoda majątkowa, jak i niemajątkowa powinny być wynagradzane pieniężnie.

W swej pracy dokonuje rozbioru pojęcia szkody majątkowej oraz sposobów jej naprawienia. Wątpliwości uczonego budzi jednak kwestia sposobu

et in summa quicumque contractus tales sunt, ut quicumque eorum nomine fideiussor obligari posset, et mandati obligationem consistere puto: neque enim multo referre, praesens quis interrogatus fideiubeat an absens vel praesens mandet. praeterea volgo animadvertere licet mandatu creditorum hereditates suspectas adiri, quos mandati iudicio teneri procul dubio est. Tłum. pol.: D. 17,1,32 (Iulianus w księdze trzeciej Komentarza do pism Uresiusa Feroxa): „Jeślibym nie zamierzał przyjąć spadku, o ile nie zostanie dane mi zabezpieczenie pokrycia przyszłej szkody, i na tę okoliczność (bym przyjął spadek) zostałoby udzielone mi zlecenie, to, jak uważam, w takim przypadku udzielona zostanie skarga <przeciwna do skargi> z tytułu zlecenia. Jeśliby ktoś zlecił komuś, aby nie odrzucał zapisu testamentowego, taki przypadek jest diametralnie inny. Przyjęcie bowiem zapisu nigdy nie może powodować szkody <dla zapisobiercy>. Spadek zaś może być czasami zadłużony (pasywny). Ogólnie rzecz biorąc, uważam, że w przypadku jakichkolwiek umów, które są tego rodzaju, że dopuszczają ustanowienie poręki, zobowiązanie z tytułu zlecenia może im towarzyszyć. Nie ma bowiem większego znaczenia, czy będąc obecnym w wyniku formalnego zapytania udziela się poręki czy też będąc nieobecnym albo obecnym udziela się zlecenia. Poza tym można zauważyć ogólną prawidłowość, że spadki zadłużone przyjmowane są na zlecenie wierzycieli, którzy, co nie ulega wątpliwości, są odpowiedzialni na podstawie skargi z tytułu zlecenia <wobec spadkobierców>”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 359.

¹⁴² M. CHLAMTACZ: *Poręczenie...*, s. 1617.

¹⁴³ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych*. Lwów 1936.

wynagrodzenia uszczerbku powstałego w wyniku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania¹⁴⁴. Zastanawia się, czy *restitutio in natura* będzie odpowiednim, a zarazem najprostszym i najlepszym środkiem służącym naprawieniu szkody. M. Chlamtacz stawia tezę, że nie ma możliwości, aby restytucja była zawsze traktowana jako odpowiedni wyznacznik wartości dóbr majątkowych. Wyraża pogląd, że nie w każdym przypadku jest ona w stanie przywrócić równowagę stanu majątkowego, jaki istniał przed nastąpieniem szkody¹⁴⁵. Szkoda dotyczy – o czym przypomina lwowski uczo-ny – uszczerbku wszelkich dóbr ekonomicznych, ponieważ obejmuje także *lucrum cessans*, czyli ubytki korzyści, których strona jeszcze nie otrzymała. M. Chlamtacz stawia tezę, że w takich sytuacjach wynagrodzenie szkody za pomocą restytucji nie jest możliwe¹⁴⁶. Jego zdaniem *restitutio in natura* będzie uzasadniona tylko wówczas, gdy będzie w stanie wyrównać wartość szkody, jaką zdarzenie ją powodujące wyrządziło w majątku poszkodowanego¹⁴⁷. Będzie stanowiła środek zastępczy w stosunku do wynagrodzenia pieniężnego i wypełni ubytek w majątku poszkodowanego, gdy będzie odpowiadać oszacowanej w pieniądzu wartości majątkowej¹⁴⁸.

Lwowski romanista wskazuje liczne wady systemu restytucji. Uważa, że może on skrzywdzić zarówno poszkodowanego, jak i sprawcę szkody. Jego ogromną wadą jest to, że poszkodowany musi nie tylko w pewnych wypadkach oczekiwać na dokonanie restytucji, ale również zaufać sprawcy, że dokona on jej w sposób należyty. Z drugiej strony sprawca szkody zostaje często obciążony wyższymi kosztami restytucji, przewyższającymi znacznie wysokość szkody¹⁴⁹. M. Chlamtacz wyraża przy tym pogląd, że dużo korzystniejszy okazać się może system pieniężnego naprawienia szkody, który, w przeciwieństwie do systemu restytucji, umożliwia oznaczenie szkody poprzez określenie sumy odszkodowania¹⁵⁰.

Następnie romanista przechodzi do analizy pojęcia szkody moralnej oraz obowiązku jej naprawienia¹⁵¹. Podkreśla, że to zagadnienie w przypadku

¹⁴⁴ Ibidem, s. 9.

¹⁴⁵ Ibidem, s. 10. M. Chlamtacz podaje tutaj przykład uszkodzonego biurka, którego naprawa nie pokrywa zmniejszenia jego wartości.

¹⁴⁶ Ibidem, s. 12; por. E. TILL: *Polskie prawo zobowiązań (część ogólna): projekt wstępny z motywami*. Lwów 1923, s. 114.

¹⁴⁷ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 12. Taki pogląd prezentuje też E. TILL: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 115: „Bywają jednak przypadki, w których restytucja w naturze sama się nasuwa”.

¹⁴⁸ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 12.

¹⁴⁹ Ibidem, s. 13.

¹⁵⁰ Ibidem; por. E. TILL: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 115.

¹⁵¹ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 15; por. E. TILL: *Polskie prawo zobowiązań...*, s. 125.

zobowiązań kontraktowych jest ściśle związane z kwestią, czy przedmiot świadczenia powinien przedstawiać interes majątkowy¹⁵². Nawiązuje przy tym do źródeł prawa rzymskiego, wedle których nie da się przeprowadzić ścisłego dowodu wymogu wartości majątkowej przedmiotu. Kondemnacja miała w procesie klasycznym opiewać na pieniądze, jednakże nie wykluczało to sytuacji, iż przy *actiones bonae fidei* ta suma pieniężna mogła dotyczyć również szkody moralnej poniesionej przez poszkodowanego. Zdaniem M. Chlamtacza może wynikać stąd, iż starożytni Rzymianie przy zobowiązaniach moralnych czy etycznych dopuszczali przeliczanie niematerialnych interesów na pieniądze¹⁵³. Obrazowała to sentencja: *quae pecunia lui praestarique possunt*¹⁵⁴. Wskazują na to również inne rzymskie źródła. Uczony stawia jednak hipotezę, iż to, że ze źródeł wywodzono warunek wartości majątkowej świadczenia, wynikało albo z ich błędnej analizy, albo interpolacji, jakim uległy¹⁵⁵.

Zdaniem M. Chlamtacza nie byłoby celowe wprowadzanie zasad wynagradzania szkód powstałych wskutek niewykonania zobowiązań wynikających z umów o świadczeniu niematerialnym, analogicznych w stosunku do zasad stosowanych w przypadku szkód materialnych¹⁵⁶. Uważa, że wystarczającą reakcją będzie przyznanie wierzycielowi pewnej sumy pieniężnej tytułem zadośćuczynienia, które zrekompensuje jego zawód i udrękę

¹⁵² M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 15.

¹⁵³ Ibidem, s. 15–16.

¹⁵⁴ Por. D. 40,79,2 (Ulpianus libro vincensimo octavo ad Sabinum): *Illud tractatum est, an liberatio contingat ei qui noxae dederit statuliberum. et Octavenus putabat liberari: et idem dicebat et si ex stipulatu Stichum deberet eumque statuliberum solvisset: nam et si ante solutionem ad libertatem pervenisset, extingueretur obligatio tota: ea enim in obligatione consistere, quae pecunia lui praestarique possunt, libertas autem pecunia lui non potest nec reparari potest. quae sententia mihi videtur vera*. Tłum. pol.: D. 40,79,2 (Ulpian w księdze dwudziestej ósmej Komentarza do pism Sabinusa): „Rozważano tego rodzaju kwestię: czy jest zwalniany z zobowiązania ten, kto wydaje jako sprawcę szkody niewolnika wyzwolonego pod warunkiem. Otóż Octavenus uważał, że ktoś taki zwalniany jest z zobowiązania i to samo mówił też w odniesieniu do sytuacji, gdy ktoś zobowiązany był na podstawie stypulacji do wydania Stichusa i świadczył, gdy ten był niewolnikiem wyzwolonym pod warunkiem. Wszak i jeśli przed dokonaniem jego świadczenia uzyskałby on wolność, to całość zobowiązania wygasłaby, ponieważ zobowiązanie obejmuje takie rzeczy, które można wykupić za pieniądze, natomiast wolność nie może zostać spłacona pieniędzmi albo nabyta powtórnie. Ta opinia wydaje się słuszna”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.1. Księgi 37–40. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016, s. 495.

¹⁵⁵ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 16. Lwowski uczony nie wskazuje tutaj na konkretne ustępy źródeł, lecz odsyła w przypisie do A. PERNICE: *Marcus Antistius Labeo: das Römische Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit*. Bd. 3. Halle 1892, s. 172–195.

¹⁵⁶ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 18; por. T. DYBOWSKI w: *System prawa...*, s. 222.

moralną¹⁵⁷. M. Chlamtacz twierdzi również, że przykre przeżycia, na które narażony jest wierzyciel w związku z doznanym rozczarowaniem, są nie do naprawienia. Krytykuje przy tej okazji prawodawstwa, które z zakresem wynagrodzenia szkody łączą wynagrodzenie szkody moralnej. Jego zdaniem niewłaściwie rozszerzają pojęcie szkody. W jego opinii właściwe rozumienie szkody znane było starożytnym Rzymianom i na ich autorytecie Lwowski uczoney opiera swe twierdzenia. Na podstawie fragmentu wypowiedzi Paulusa lwowianin stwierdza, że prawo rzymskie łączyło z pojęciem szkody jedynie szkodę majątkową¹⁵⁸.

D. 39,2,3 (Paulus *quadragesimo septimo ad edictum*): *Damnum et damnatio ab ademptione et quasi deminutione patrimonii dicta sunt*¹⁵⁹.

Lwowski uczoney stara się wyeksponować różnicę pomiędzy zadośćuczynieniem a naprawieniem szkody. Pochwala użycie pojęcia „zadośćuczynienie” w Kodeksie szwajcarskim oraz polskim Kodeksie zobowiązań¹⁶⁰. Z jego

¹⁵⁷ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 18.

¹⁵⁸ Ibidem, s. 19.

¹⁵⁹ Tłum. pol.: D. 39,2,3 (Paulus w księdze czterdziestej siódmej Komentarza do edyktu): „Wyraszkowanie i wyrządzenie szkody pochodzą od słów zabranie i zmniejszenie, by tak powiedzieć, majątku”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.1. Księgi 37–40..., s. 289.

¹⁶⁰ M. Chlamtacz podkreśla, iż w Kodeksie szwajcarskim zwrot ten został użyty zgodnie z zapatrywaniem R. Iheringa; por. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 286. Lwowski romanista zwraca także uwagę, iż naprawienie szkód moralnych, również w postaci zadośćuczynienia pieniężnego, nie może być traktowane jako wynagrodzenie szkody, lecz jako reakcja przeciwko naruszeniu prawa. W odniesieniu do szkody moralnej, związanej z czynami zabronionymi, wypowiada lwowski uczoney pogląd o możliwości zastosowania restytucji w tym przypadku. Równocześnie jednak zaznacza, iż taka reakcja może być niewystarczająca. Jednym z przykładów, który ma poprzeć zaproponowany przez niego pogląd, jest przykład kobiety, która poprzez podstęp, groźbę, nadużycie stosunku zależności bądź też wyzyskanie krytycznego położenia została skłoniona do obcowania z mężczyzną. W razie przyjęcia systemu restytucji naturalnej za wszelkie negatywne przeżycia i udręczenia nie uzyskałaby żadnej satysfakcji. Zgodnie z przepisami austriackiego Kodeksu cywilnego poszkodowana nie uzyskałaby nic, albowiem sposób wynagrodzenia poprzez przywrócenie do stanu poprzedniego nie mógłby być zastosowany. Rozwiązaniem w takich jak ten wypadkach może być jedynie zadośćuczynienie w formie pieniężnej. Taki system zastosowany został w art. 1382 K.N., ale również częściowo w polskim Kodeksie zobowiązań, który w niektórych wypadkach dopuszcza prawo żądania zadośćuczynienia pieniężnego. Zob. ibidem, s. 23–24; por. T. DYBOWSKI w: *System prawa...*, s. 222; por. też B. ŁAPICKI: *Zadośćuczynienie za szkodę niematerialną w projekcie polskiego prawa zobowiązań*. „Palestra” 1925, R. 2, nr 5, s. 763. Łapicki podkreśla, iż współczesne mu prawodawstwa europejskie rozgraniczają zadość-

uznaniem spotyka się wyraźne rozróżnienie pomiędzy wynagrodzeniem szkody moralnej a wynagrodzeniem szkody majątkowej¹⁶¹. Uczony uważa także, iż pieniądź nie jest idealnym równoważnikiem moralnej krzywdy, jednakże w braku odpowiedniejszego lepiej przyznać taki środek aniżeli żaden. Krytykuje w związku z tym niemiecki Kodeks cywilny, który nie uznaje pieniężnego zadośćuczynienia przy umowach o świadczenie niematerialne¹⁶². Zdaniem M. Chlamtacza niczym nieuzasadnione jest także ograniczenie prawa żądania zadośćuczynienia jedynie pokrzywdzonemu skutek deliktu¹⁶³.

M. Chlamtacz stawia tezę, iż prawodawstwa, które uważają *restitutio in natura* jako sposób wynagrodzenia szkody, doprowadzają w istocie do zatarcia różnicy pomiędzy roszczeniem o naprawienie szkody oraz roszczeniem o przywrócenie do stanu poprzedniego¹⁶⁴. Swą tezę stara się udowodnić, dokonując rozróżnienia pomiędzy szkodą definitywną a szkodą grożącą. Podaje w związku z tym następujący przykład: „Pozwany A zapędził na moje pastwisko owce, które spasy znajdującą się na nim trawę”¹⁶⁵. Uczony spostrzega, iż we wskazanym stanie faktycznym właścicielowi gruntu przysługuje *actio negatoria* o usunięcie owiec z pastwiska. Zadaje jednocześnie pytanie: co stanie się ze zjedzoną przez owce trawą, której *actio negatoria* nie obejmuje? Otóż poszkodowany musi w tym wypadku odrębną skargą dochodzić naprawienia szkody wynikającej ze zjedzenia trawy przez owce. Zdaniem autora wynika stąd, iż szkodzie grożącej jesteśmy w stanie zapobiec poprzez *restitutio in natura*, zaś szkodzie definitywnej – już nie¹⁶⁶.

M. Chlamtacz uważa również bezwzględne dążenie do uznania restytucji jako podstawowego sposobu ochrony naruszonego uprawnienia za niesprawiedliwe oraz społecznie i gospodarczo niepożądane. Odwołując się do prawa rzymskiego, wskazuje na jego sporą elastyczność. Powodo-

uczynienie i odszkodowanie. W przypadku zadośćuczynienia chodzi „o dostarczenie poszkodowanemu sprawiedliwej kompensaty za doznane cierpienia”; por. art. 1382 K.N.: *Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer*. Tłum. pol.: „Każdy jakikolwiek czyn człowieka, który sprawuje drugiemu szkodę, obowiązuje tego do nagrodzenia, z którego winy nastąpiła”. Zob. Kodeks Napoleona. Reprodukacja pierwszej pełnej edycji polskiego przekładu (1808) oraz Stendhal (Henri Beyle). Pamiętnik o Napoleonie. Przekład i opracowanie Wacław Uruszczyk. Red. W. WALECKI. Kraków 2008, s. 173. Por. też B. ŁAPICKI: *Zadośćuczynienie za szkodę niematerialną w projekcie...*, s. 765.

¹⁶¹ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 19.

¹⁶² Ibidem, s. 20–21.

¹⁶³ Ibidem, s. 21.

¹⁶⁴ Ibidem.

¹⁶⁵ Ibidem, s. 30.

¹⁶⁶ Ibidem.

wała ona, iż sędzia, uznając istnienie pewnego uprawnienia, pozostawiał pozwanemu swobodę zastosowania się do jego decyzji, jednakże z tym zastrzeżeniem, że w przypadku niezastosowania się wyda wyrok opiewający na pieniądze. Tym samym istniała możliwość ostatecznego ukształtowania wyniku bądź w ramach roszczenia pierwotnego, bądź w ramach ekwiwalentu. Z kolei nowożytnie prawodawstwa, recypując materialne prawo rzymskie, nie przyjęły jednak organizacji rzymskiego procesu. Z tej też przyczyny ograniczenia realizacji materialnych uprawnień w przypadku, gdy *iuris persecutio* nie jest wskazana, musiały zostać przewidziane w prawie materialnym¹⁶⁷.

W dalszej części swych rozważań uczoney odnosi się do kwestii wynagrodzenia szkody w niemieckim Kodeksie cywilnym. Rozważa konsekwencje, do jakich prowadzi system *restitutio in natura* w systemie prawnym, w którym wynagrodzenie pieniężne jest środkiem subsydiarnym¹⁶⁸. Podkreśla zarazem, iż zasadnicze znaczenie dla tej kwestii mają postanowienia §§ 249 i 251 BGB¹⁶⁹. Zastosowanie przywrócenia do stanu poprzedniego budzi wątpliwości uczonego, ponieważ, jego zdaniem, nie da się jednoznacznie stwierdzić, czy można zastąpić zniszczony lub utraczony przedmiot innym, który będzie w stanie spełniać funkcję gospodarczą pierwotnego¹⁷⁰. Zdaniem lwowianina okoliczność, iż niemiecki Kodeks cywilny poprzez wynagrodzenie szkody rozumie *restitutio in natura*, chociaż

¹⁶⁷ Ibidem, s. 32.

¹⁶⁸ Ibidem, s. 37.

¹⁶⁹ Por. §§ 249 i 251 BGB; § 249 BGB: *Wer zum Schadenersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Ist wegen Verletzung einer Person oder wegen Beschädigung einer Sache Schadenersatz zu leisten, so kann der Gläubiger statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen.* Tłum. pol.: § 249 BGB: „Kto jest obowiązany do wynagrodzenia szkody, ten winien przywrócić taki stan rzeczy, jakiby był istniał, gdyby okoliczność do wynagrodzenia nie była zaszła. Jeżeli należy dać odszkodowanie za pokaleczenie jakiejś osoby albo za uszkodzenie jakiejś rzeczy, to może wierzyciel żądać zamiast wyleczenia albo naprawienia szkody potrzebnej na to kwoty pieniężnej”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki kodeks cywilny obowiązujący od 1. stycznia 1900*. Bytom 1900, s. 50; § 251 BGB: *Soweit die Herstellung nicht möglich oder zur Entschädigung des Gläubigers nicht genügend ist, hat der Ersatzpflichtige den Gläubiger im Geld zu entschädigen. Der Ersatzpflichtige kann den Gläubiger in Geld entschädigen, wenn die Herstellung nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist.* Tłum. pol.: § 251 BGB: „O ile przywrócenie pierwotnego stanu jest niemożliwe albo odszkodowanie wierzyciela niedostatecznym, winien obowiązany do wynagrodzenia odszkodować wierzyciela pieniędzmi. Obowiązany do odszkodowania może wierzyciela wynagrodzić pieniędzmi, jeżeli przywrócenie pierwotnego stanu jest tylko przy niestosunkowych kosztach możliwe”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 50–51.

¹⁷⁰ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 37.

z pewnymi wyjątkami na rzecz ekwiwalentu pieniężnego, powoduje problemy związane ze stosowaniem odpowiednich przepisów dotyczących naprawienia szkody¹⁷¹.

Autor nawiązuje również do wynagrodzenia szkody majątkowej w polskim Kodeksie zobowiązań¹⁷². Wskazuje, iż kwestia ta uregulowana została w art. 159 K.z.¹⁷³. Zwraca przy tym uwagę, iż kodeks pojmuje odszkodowanie odmiennie, niż wskazywałyby na to praktyka życia codziennego, ponieważ rozumie przez nie mające wstąpić w miejsce pierwotnego świadczenia wynagrodzenie doznanego ubytku¹⁷⁴. Z uznaniem uczonego spotyka się brak określenia wzajemnego stosunku pomiędzy *restitutio in natura* oraz wynagrodzeniem pieniężnym, jak również katalogu przypadków, w których miałyby mieć zastosowanie każdy ze środków¹⁷⁵. Zdaniem M. Chlamtacza w tym właśnie przejawia się „wysoka wartość prawodawczego unormowania sposobów wynagrodzenia szkody przez polski

¹⁷¹ Ibidem, s. 47. Romanista podkreśla, iż restytucja *in natura* może nakładać różne obowiązki świadczenia na dłużnika, w zależności od rodzaju dobra, którego dotyczy. Pojawiają się również wątpliwości, czy w danym wypadku restytucja będzie możliwa, jak długo dłużnik może zwlekać z reparacją szkody oraz czy może jej odmówić. W takiej sytuacji poszkodowanemu pozostaje jedynie czekać na wyrok, w którym zostanie wyznaczony termin wykonania restytucji i dopiero wówczas pierwotne roszczenie o restytucję zostanie zamienione na wynagrodzenie pieniężne. Celem ominięcia tych negatywnych konsekwencji związanych ze stosowaniem *restitutio in natura* autor wskazuje na pewne remedium mogące służyć złagodzeniu tychże konsekwencji. Podkreśla, iż § 250 BGB daje poszkodowanemu możliwość żądania wynagrodzenia pieniężnego z ominięciem drogi sądowej. Poszkodowany może określić pozasądowo odpowiedni termin, po którego upływie będzie mógł domagać się wynagrodzenia pieniężnego. Tym samym więc prawo restytucji wskutek pozasądowego wezwania zgaśnie. M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 50; por. § 250 BGB: *Der Gläubiger kann dem Ersatzpflichtigen zur Herstellung eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmen, dass er die Herstellung nach dem Ablauf der Frist ablehne. Nach dem Ablauf der Frist kann der Gläubiger den Ersatz in Geld verlangen, wenn nicht die Herstellung rechtzeitig erfolgt; der Anspruch auf die Herstellung ist ausgeschlossen.* Tłum. pol.: § 250 BGB: „Wierzyciel może obowiązkanemu do odszkodowania wyznaczyć kres stosowny do przywrócenia pierwotnego stanu z tem nadmienieniem, że po upływie tego kresu nie przyjmuje przywrócenia pierwotnego stanu. Po upływie tego kresu może wierzyciel, jeżeli przywrócenie stanu pierwotnego na czas nie nastąpi, żądać wynagrodzenia pieniężnego; pretensja o przywrócenie pierwotnego stanu jest wykluczona”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 50.

¹⁷² M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 50.

¹⁷³ Por. art. 159 K.z.: „Odszkodowanie należy się w pieniądzu. Jednak na żądanie poszkodowanego sąd może stosownie do okoliczności nakazać naprawienie szkody przez przywrócenie rzeczy do stanu poprzedniego”.

¹⁷⁴ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 50.

¹⁷⁵ Ibidem, s. 51; por. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 289.

Kodeks zobowiązań¹⁷⁶. Z aprobatą uczonego spotyka się odejście przez Kodeks zobowiązań od przyjętego przez Kodeks niemiecki systemu¹⁷⁷. Pochwala fakt, iż polski Kodeks zobowiązań nie miesza ze sobą dwóch pojęć, to jest dochodzenia prawa, do którego prowadzi restytucja, oraz dochodzenia szkody, która związana jest z wynagrodzeniem pieniężnym. Lwowski uczony akcentuje słuszność przyjętego przez twórców Kodeksu zobowiązań rozwiązania, w myśl którego odszkodowanie może być ukształtowane poprzez swobodną ocenę sędziego¹⁷⁸. Przychyla się w tym względzie do uzasadnienia Kodeksu zobowiązań, gdzie wskazano, że oprócz stanu majątkowego stron mogą zaistnieć inne okoliczności mogące mieć istotny wpływ nie tylko na wymiar odszkodowania, lecz również sposób wynagrodzenia szkody¹⁷⁹. M. Chlamtacz stawia tezę, że szczegółowe wskazywanie kryteriów określających zakres dopuszczalności czy to *restitutio in natura*, czy to wynagrodzenia pieniężnego utrudniałoby sędziemu indywidualizację – tak jak ma to miejsce w niemieckim Kodeksie cywilnym¹⁸⁰.

M. Chlamtacz zwraca uwagę, że zadośćuczynienie za szkody moralne jest dopuszczalne jedynie w przypadku czynów zabronionych, podkreślając, iż są to jedynie czyny zabronione określone w art. 165 K.z.¹⁸¹. W przewidzianych tam przypadkach sąd może przyznać poszkodowanemu stosowną sumę jako zadośćuczynienie za cierpienie fizyczne oraz krzywdę

¹⁷⁶ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 51; por. J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 413–417; por. też J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań...*, s. 218–219; por. KOMISJA KODYFIKACYJNA. PODKOMISJA PRAWA O ZOBOWIĄZANIACH: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu kodeksu*. Z. 6: Art. 1–167. Oprac. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER. Warszawa 1934, s. 234–235.

¹⁷⁷ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 52.

¹⁷⁸ Ibidem, s. 58.

¹⁷⁹ Ibidem; KOMISJA KODYFIKACYJNA. PODKOMISJA PRAWA O ZOBOWIĄZANIACH: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań...*, s. 234–235.

¹⁸⁰ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 58.

¹⁸¹ Ibidem, s. 70; por. art. 165 K.z.: „§1. W razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, pozbawienia życia, pozbawienia wolności lub obrazy czci sąd może przyznać poszkodowanemu lub instytucji przezeń wskazanej stosowną sumę pieniężną, jako zadośćuczynienie za cierpienia fizyczne i krzywdę moralną. §2. Przepis powyższy stosuje się również w przypadkach, gdy kobietę albo małoletniego lub psychicznie upośledzonego mężczyznę skłoniono za pomocą podstępów, gwałtu, nadużycia stosunku zależności lub wyzyskania krytycznego położenia do poddania się czynowi nierządному. §3. Prawo do zadośćuczynienia przechodzi na spadkobierców, jeżeli zostało umownie lub prawomocnym wyrokiem przyznane za życia poszkodowanego, a w przypadku przewidzianym w paragrafie pierwszym także wtedy, gdy powództwo zostało wytoczone za życia poszkodowanego”; por. też: KOMISJA KODYFIKACYJNA. PODKOMISJA PRAWA O ZOBOWIĄZANIACH: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań...*, s. 244–246.

moralną¹⁸². Krytykuje jednak brak uregulowania przez Kodeks zobowiązań wynagrodzenia szkody w przypadku krzywdy moralnej wynikającej ze stosunków kontraktowych.

Romanista podkreśla, iż postanowienia Kodeksu zobowiązań przewyższają postanowienia innych prawodawstw. Na szczególną pochwałę zasługuje, jego zdaniem, dużo szersze ujęcie krzywdy moralnej i dużo szersze jej stosowanie¹⁸³. Szersze ujęcie polega również na przyznaniu zadośćuczynienia za obrazę czci, co wyklucza zarówno kodyfikacja austriacka, jak i kodyfikacja niemiecka. Lwowski uczony eksponuje stanowisko E. Tilla, który stwierdza, że pojęcie szkody nie może być utożsamiane z uszczerbkiem majątkowym, albowiem w żadnym wypadku nie można odmawiać poszkodowanemu wynagrodzenia szkody moralnej, która niejednokrotnie jest dla niego dużo bardziej bolesna niż ta materialna¹⁸⁴. Jego zdaniem Kodeks zobowiązań trafnie ujmuje reakcję na obrazę czci, przyznając zadośćuczynienie pieniężne jako sposób wynagrodzenia za krzywdę moralną¹⁸⁵.

5.1. Recenzje Alfreda Ohanowicza i Bronisława Walaszka

Praca M. Chlamtacza dotycząca szkody doczekała się dwóch recenzji sporządzonych przez A. Ohanowicza¹⁸⁶ i B. Walaszka¹⁸⁷. Recenzenci docenili jej walory, nie przedstawiając żadnych negatywnych stron. Z obu krótkich recenzji jednoznacznie wynika, iż z aprobatą spotkało się przyjęte przez

¹⁸² M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 70. Por. J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 434–437; por. także: J. BASSECHES, I. KORKIS: *Kodeks zobowiązań...*, s. 219–220, który powołuje się na M. Chlamtacza.

¹⁸³ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 70. Na pochwałę M. Chlamtacza zasługuje wprowadzenie zasady, iż „sąd może przyznać zadośćuczynienie w razie śmierci wskutek uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia osobom bliskim zmarłego” oraz że „w razie śmierci osoby uprawnionej do żądania zadośćuczynienia przechodzi ono na spadkobierców, jeśli umownie lub prawomocnym wyrokiem za życia poszkodowanego zostało przyznane lub – z ograniczeniem atoli na wypadki przewidziane w art. 165 §1 K.z. – jeśli jeszcze za życia poszkodowanego powództwo zostało wytoczone (art. 165 §3 K.z.)”. Zob. ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem, s. 71; por. też B. ŁAPICKI: *Zadośćuczynienie za szkodę niematerialną w projekcie...*, s. 768.

¹⁸⁵ M. CHLAMTACZ: *Sposoby wynagrodzenia...*, s. 72–73.

¹⁸⁶ A. OHANOWICZ: *Chlamtacz Marceli: „Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych”*. Lwów 1936, str. 73. [Rec.]. RPEiS 1937, R. 17, nr 2, s. 275–276.

¹⁸⁷ B. WALASZEK: *Marceli Chlamtacz: „Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych”*, Lwów 1936. [Rec.]. PPIA 1937, R. 53, s. 81–82.

autora ujęcie problemu badawczego. Co więcej, w ocenie A. Ohanowicza i B. Walaszka przeprowadzona przez M. Chlamtacza gruntowna analiza prowadzi do słusznych rezultatów¹⁸⁸. Podzielają oni opinię lwowskiego uczonego co do wad systemu restytucji. Uważają, że w wielu przypadkach będzie ona niemożliwa do wykonania. Co więcej, w ich ocenie prawnoporównawcze ujęcie tematu poprzez wskazanie ujemnych stron systemów przyjmujących prymat *restitutio in natura* ugruntowują autora w poglądzie o wyższości wynagrodzenia szkody sumą pieniężną. Na pochwałę, zdaniem recenzentów, zasługuje również szerokie omówienie problemów wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań. Podkreślają, że, pomimo iż M. Chlamtacz eksponuje zalety polskiej kodyfikacji, wskazuje również jej wady. Zalicza do nich ograniczenie możliwości żądania zadośćuczynienia za szkody moralne jedynie do czynów niedozwolonych. Recenzenci podkreślają również, że romanista, powołując się na ustawodawstwo innych państw, w szczególności zaś regulacje Kodeksu szwajcarskiego, wskazuje na konieczność uwzględnienia szkody moralnej w stosunkach kontraktowych. B. Walaszek ubolewa, że stanowisko M. Chlamtacza w tej kwestii nie znajduje w pełni odzwierciedlenia w przepisach Kodeksu zobowiązań. Recenzent przypomina, że przepis art. 242 K.z. pozwala do odszkodowania w stosunkach kontraktowych stosować odpowiednio przepisy dotyczące czynów niedozwolonych. Tyle tylko, że szczegółowo określają przypadki, w jakich można żądać zadośćuczynienia za szkodę moralną¹⁸⁹.

Tym niemniej, w opinii obu recenzentów, praca M. Chlamtacza została napisana z „werwą” oraz „jasnością i lapidarnością”. Co więcej, może zostać uznana za znaczące opracowanie związane z nowym Kodeksem zobowiązań oraz stanowić pomoc dla zrozumienia istoty odszkodowania¹⁹⁰.

6. Kontrakty realne w prawie rzymskim, teorii cywilistycznej i projekcie polskiego Kodeksu cywilnego

Efektem prac badawczych przeprowadzonych przez M. Chlamtacza w dziedzinie kontraktów realnych jest monografia *Kontrakty realne w prawie*

¹⁸⁸ Ibidem, s. 81; A. OHANOWICZ: *Chlamtacz Marcei...*, s. 275–276.

¹⁸⁹ B. WALASZEK: *Marcei Chlamtacz...* s. 81–82.

¹⁹⁰ A. OHANOWICZ: *Chlamtacz Marcei...*, s. 276; B. WALASZEK: *Marcei Chlamtacz...*, s. 81–82.

rzymskiem, w teorii cywilistycznej i w projekcie polskiego Kodeksu cywilnego¹⁹¹. Sam jej tytuł sugeruje, że będzie traktować ona w równej mierze o każdym spośród kontaktów realnych, uwzględniając przy tym nie tylko prawo rzymskie, ale także obowiązujące poglądy doktryny i uwagi na tle powstającego wówczas Kodeksu cywilnego. Autor prezentuje w niej jednak dość pobieżnie problematykę kontaktów realnych, przechodząc niemal od razu do szczegółowej analizy samej pożyczki¹⁹².

Już w pierwszych zdaniach swej rozprawy romanista zwraca uwagę na rosnącą rolę „nieformalnych umów zobowiązaniowych”¹⁹³. Konsekwencją tego jest toczący się we współczesnej mu cywilistyce spór o zasadność istnienia kontraktów realnych¹⁹⁴. Jednym z jego przejawów jest stanowisko postulujące zaliczenie kontaktów realnych do grupy kontaktów konsensualnych¹⁹⁵. Lwowianin uważa jednak, że większość reprezentantów doktryny opowiadała się za utrzymaniem kontraktów realnych jako odrębnej grupy¹⁹⁶. Odmienne na kwestię tę zapatrywali się zwolennicy teorii konsensualnej. Odrzucali w ogóle konstrukcję kontaktów realnych lub też, uwzględniając okoliczności konkretnego stanu faktycznego, przyjmowali konstrukcję realną lub konsensualną¹⁹⁷. Mając na uwadze pojawiające się problemy interpre-

¹⁹¹ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne w prawie rzymskiem, w teorii cywilistycznej i w projekcie polskiego Kodeksu cywilnego*. Lwów 1930. Por. też na ten temat R. KAMIŃSKA: *Marcelego Chlamtacza walka o realny charakter umowy pożyczki*. W: *Ad laudem magistri nostri. Mistrzowie. Dzieła polskiej romanistyki*. Red. E. GAJDA. Toruń [w druku].

¹⁹² M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 1-2.

¹⁹³ Ibidem, s. 1. Jak się wydaje, lwowski uczony rozumie przez to te umowy, które dla zaistnienia nie wymagają szczególnej formy.

¹⁹⁴ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 1-2; M. Chlamtacz stwierdza przy tym, iż najważniejsze miejsce w całej grupie kontraktów realnych zajmuje pożyczka i to właśnie o konstrukcję tej umowy toczy się zasadniczy spór.

¹⁹⁵ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 4; M. Chlamtacz wskazuje, iż przeciwnikami teorii kontraktów realnych jako odrębnej grupy są między innymi: Bruns, Unger, Thöl, Kohler, Heilfron, Affolter, Lubert, Schlossmann.

¹⁹⁶ Ibidem; lwowski uczony wskazuje, iż zwolennikami teorii realnej są: Baron, Dernburg, Fischer-Henle, Eck-Leonhard, Crome, Windscheid-Kipp, Regelsberger, Planck. Jak twierdzi M. Chlamtacz, zwolennicy takiego rozwiązania wskazywali, iż samo przyrzeczenie pożyczki, przyrzeczenie przyjęcia w przechowanie czy też przyrzeczenie użyczenia rzeczy należy traktować jako odrębne zjawiska prawne, nie zaś jako części składowe jednolitej umowy. Stanowisko to oparte jest wyraźnie na rozwiązaniach przyjętych przez prawo rzymskie. Samo porozumienie uważane jest jedynie za umowę przygotowawczą. Zob. np. J. ZIELONACKI: *Pandekta czyli wykład prawa prywatnego rzymskiego, o ile ono jest podstawą prawodawstw nowszych. Część druga obejmująca: Naukę o stosunkach obowiązkowych, prawo zastawu, prawo familijne i prawo spadkowe*. Kraków 1863, s. 433, który wyraźnie oddziela *pactum de mutuo dando* od pożyczki jako kontraktu realnego.

¹⁹⁷ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 6.

tacyjne, autor postawił sobie za zadanie „rozpatrzeć w szczegółach problem konstrukcyjny umów realnych i to na podłożu teorii pandektowej, na której wszakże opierają się współczesne kodyfikacje, aby w ten sposób historyczno-dogmatyczny i porównawczy przygotować dla obrad polskiej Komisji Kodyfikacyjnej materiał mogący być pomocnym przy ostatecznym rozstrzygnięciu kwestyi konstrukcyi umów realnych, kwestii nie tylko teoretycznej ale mającej zarazem praktyczne znaczenie”¹⁹⁸.

W swych rozważaniach M. Chlamtacz przedstawia pożyczkę jako kontrakt realny, opowiadając się jednocześnie za odrzuceniem popularyzowanej na początku XX wieku konsensualnej teorii pożyczki¹⁹⁹. Uczony podkreśla, że zwolennicy koncepcji konsensualnej starają się oprzeć swą teorię na uregulowaniach prawa rzymskiego. W przeciwieństwie do nich sam twierdzi, że „dowodzi realnego charakteru pożyczki rzymskiej rozwój stypulacji, która w związku z *exceptio non numeratae pecuniae* z umowy abstrakcyjnej stała się umową kauzalną. Właśnie rzymscy prawnicy oddzielają fakt układów pożyczkowych sformułowanych *stipulatione*, a zapewniających przyjście do skutku realnej pożyczki, od samej pożyczki jako takiej”²⁰⁰. Dla poparcia swego poglądu przytacza wypowiedzi Ulpiana w D. 14,6,3,4²⁰¹, Scaevoli

¹⁹⁸ Ibidem, s. 2.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Ibidem, s. 71.

²⁰¹ D. 14,6,3,4 (Ulpianus *libro vicensimo nono ad edictum*): *Si a filio familias stipulatus sim et patri familias facto crediderim, sive capite deminutus sit sive morte patris vel alias sui iuris sine capitis deminutione fuerit effectus, debet dici cessare senatus consultum, quia mutua iam patri familias data est.* Tłum. pol.: D. 14,6,3,4 (Ulpianus w księdze dwudziestej dziewiętej Komentarza do Edyktu): „Jeśli odebrałem stypulacyjne przyrzeczenie <zwrotu pożyczonej kwoty> od syna pozostającego pod władzą ojca rodziny, zaś samą kwotę wypłaciłem mu po tym, jak został on ojcem rodziny, uzyskawszy, czy to wskutek zmiany dotychczasowego stanowiska prawnego, czy to śmierci ojca lub też w inny sposób, pozycję osoby własnowolnej, to należy stwierdzić, że uchwała senatu nie znajduje w takim wypadku zastosowania, ponieważ pożyczka została udzielona już ojcu rodziny”. Zob.: *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 211. Wskazany fragment dotyczy stypulacyjnego przyrzeczenia zwrotu pożyczonej kwoty od syna pozostającego pod władzą ojca rodziny. Jeżeli jednak wypłata kwoty nastąpiła już w momencie, gdy syn stał się osobą własnowolną wskutek wymienionych we fragmencie okoliczności, *Senatusconsultum Macedonianum* nie znajduje zastosowania z tej przyczyny, że pożyczka została udzielona w chwili, gdy syn stał się ojcem rodziny. Romanista na jego podstawie stawia tezę, że „stypulacja [...] wskazuje dobitnie na osiągnięte porozumienie, które jednak, jak długo nie wpłacono waluty, o zaistnieniu kontraktu pożyczki całkiem nie przesądzało, a stwierdzało jedynie, że przyrzeczenie zwrotu jest odwzajemnieniem za wypłatę waluty już dokonaną (*causa praesens*), lub dokonać się mającą (*causa futura*)”. Zob. M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 71; M. Chlamtacz używa we wskazanym fragmencie, jak i w całej swej monografii słowa „waluta”. Rozumie on przez nie przedmiot pożyczki.

w D. 14,6,6²⁰² i Paulusa w D. 20,3,4²⁰³ oraz D. 12,1,30²⁰⁴. Źródła te, w opinii uczonego, dowodzą, że we wskazanych stypulacjach nie można dopatrywać

²⁰² D. 14,6,6 (Scaevola *libro secundo questionum*): *Contra etiam recte dicitur, si a patre familias stipulatus sis, credas postea filio familias facto, senatus potestatem exercendam, quia expleta est numeratione substantia obligationis*. Tłum. pol.: D. 14,6,6 (Scaevola w księdze drugiej *Problemów prawnych*): „Z drugiej strony zgodnie z prawem stwierdzi się, że należy zastosować uchwałę senatu, jeśli odebrałeś stypulacyjne przyrzeczenie od ojca rodziny, lecz dajesz mu pieniądze, kiedy ten stał się <znówu> synem pozostającym pod władzą ojca rodziny, ponieważ istota zobowiązania została spełniona w chwili wypłacenia pieniędzy”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 211. M. Chlamtacz formułuje wniosek, iż zobowiązanie doszło do skutku w chwili wypłacenia pieniędzy, co świadczy, w opinii romanisty, o realnym charakterze pożyczki. Por. M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 72.

²⁰³ D. 20,3,4 (Paulus *libro quinto responsorum*): *Titius cum mutuam pecuniam accipere vellet a Maevio, cavit ei et quasdam res hypothecae nomine dare destinavit: deinde postquam quasdam ex his rebus vendidisset, accepit pecuniam: quaesitum est, an et prius res venditae creditori tenerentur. respondit, cum in potestate fuerit debitoris post cautionem interpositam pecuniam non accipere, eo tempore pignoris obligationem contractam videri, quo pecunia numerata est, et ideo inspiciendum, quas res in bonis debitor numeratae pecuniae tempore habuerit*. Tłum. pol.: D. 20,3,4 (Paulus w księdze piątej *Odpowiedzi prawnych*): „Titius, chcąc otrzymać pożyczkę od Maeviusa, stypulacyjnie przyrzekł mu jej zwrot i wyznaczył pewne rzeczy, na których miał ustanowić hipotekę. Następnie niektóre z tych rzeczy sprzedał, po czym otrzymał kwotę pożyczki. Zachodzi pytanie, czy również rzeczy sprzedane wcześniej stanowią zabezpieczenie wierzyciela. <Paulus> udzielił odpowiedzi, że ponieważ zależało od woli dłużnika, czy po daniu stypulacyjnego zabezpieczenia wziąć pożyczkę, czy też nie, to należy przyjąć, iż hipoteka doszła do skutku wtedy, kiedy wpłacono pieniądze i dlatego należy zważyć, jakie rzeczy posiadał dłużnik w tym momencie”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27...*, s. 33. M. Chlamtacz wykorzystuje także ten fragment w celu uzasadnienia prezentowanej przez siebie tezy. W jego ocenie wypowiedź jurysty przeczy w sposób jednoznaczny koncepcji pożyczki jako kontaktu konsensualnego. Przyrzeczenie zwrotu pożyczki oraz wyznaczenie rzeczy mogących być przedmiotem hipoteki przed chwilą dokonania wypłaty pieniędzy nie prowadzi do zawarcia umowy pożyczki. Strony bowiem do chwili dokonania przesunięcia majątkowego mogą się wycofać i pożyczka nie zostanie udzielona. Gdyby jednak Paulus był zwolennikiem konstrukcji kontaktu konsensualnego, to wówczas prawo zastawu musiałoby powstać w momencie samego złożenia przyrzeczenia, co jednak w tym stanie faktycznym nie ma miejsca. M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 72.

²⁰⁴ D. 12,1,30 (Paulus *libro quinto ad Plautium*): *Qui pecuniam creditam accepturus spondit creditori futuro, in potestate habet, ne accipiendo se ei obstringat*. Tłum. pol.: D. 12,1,30 (Paulus w księdze piątej *Komentarza do pism Plautiusa*): „Kto mając zamiar wziąć pożyczkę pieniężną, złoży uroczyste przyrzeczenie przyszłemu wierzycielowi, <że zwróci pieniądze>, ma możliwość uniknąć odpowiedzialności poprzez <ich> nieprzyjęcie”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 25. Zdaniem M. Chlamtacza fragment dowodzi, że przed wypłatą pieniędzy samo zobowiązanie z pożyczki nie powstaje. M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 73.

się pożyczki konsensualnej. Lwowianin uważa, że niezbędnym warunkiem dojścia do skutku pożyczki jest przeniesienie własności przedmiotu pożyczki. Sama zatem „obietnica kredytu ubrana w szatę stypulacji jest odrębną, samoistną umową i nie może być uważana za przyrzeczenie dania pożyczki w rozumieniu konstrukcji konsensualnej, obietnica zwrotu przed wypłatą nie jest przyrzeczeniem zwrotu w rozumieniu konstrukcji konsensualnej, gdyż w braku waluty, w braku causa, upada”²⁰⁵.

M. Chlamtacz podkreśla, iż rzymska pożyczka była początkowo, a formalnie aż do prawa Justyniańskiego, pożyczką bezprocentową, udzielaną z grzeczności oraz przyjaźni. Konsekwencją tego był fakt, iż obowiązek zapłaty odsetek musiał być ujęty w ramach odrębnej stypulacji i nie było możliwości dochodzenia odsetek jedynie na podstawie zastrzeżenia udzielonego przy wypłacie waluty²⁰⁶. M. Chlamtacz wyraża również pogląd, że kontakty realne mieszczą w sobie element darowizny. Podkreśla, że podobieństwo do darowizny przejawia się w tym, iż podobnie jak w przypadku kontraktów realnych sama obietnica dokonania darowizny nie powoduje, iż darowizna staje się zdarzeniem prawnym. Dopiero realny akt oddania rzeczy powoduje ten skutek²⁰⁷. Wskazuje również, że podobieństwo darowizny do kontraktów realnych przejawia się w jej darmym, grzecznościowym charakterze. Uważa, iż są to akty hojności, mające charakter przysługi przyjacielskiej²⁰⁸. Lwowski uczony dla potwierdzenia swej tezy o „podobieństwie” darowizny do kontraktów realnych przytacza słowa Paulusa zamieszczone w D. 13,6,17,3²⁰⁹,

²⁰⁵ IDEM: *Kontrakty realne...*, s. 75.

²⁰⁶ Ibidem, s. 75. Taki też pogląd wyraża, wedle M. Chlamtacza, O. KARLOWA: *Römische Rechtsgeschichte*. Bd. 2: *Privatrecht und Civilprozess. Strafrecht und Strafprozess*. Leipzig 1901, s. 591.

²⁰⁷ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 75.

²⁰⁸ Ibidem, s. 10-11.

²⁰⁹ D. 13,6,17,3 (Paulus libro vicensimo nono ad edictum): *Sicut autem voluntatis et officii magis quam necessitatis est commodare, ita modum commodati finemque praescribere eius est qui beneficium tribuit. cum autem id fecit, id est postquam commodavit, tunc finem praescribere et retro agere atque intempestive usum commodatae rei auferre non officium tantum impedit, sed et suscepta obligatio inter dandum accipiendumque. geritur enim negotium invicem et ideo invicem propositae sunt actiones, ut appareat, quod principio beneficii ac nuda voluntatis fuerat, converti in mutuas praestationes actionesque civiles...* Tłum. pol.: D. 13,6,17,3 (Paulus w księdze dwudziestej dziewiętej Komentarza do edyktu): „Natomiast tak jak oddanie czegoś w użyczenie jest aktem raczej dobrej (wolnej) woli i poczucia obowiązku niż konieczności, tak samo określenie warunków i czasu trwania umowy należy do tego, kto wyświadcza ową przysługę. Kiedy zaś to uczynił, to znaczy po tym jak użyczył, wtedy nie tylko poczucie obowiązku, lecz także zobowiązanie zawarte pomiędzy dającym i przyjmującym w użyczenie wiąże w kwestii określenia <innego> momentu zakończenia umowy i unieważnienia czynności prawnej i odebrania nie w porę prawa do używania przedmiotu użyczenia. Transakcja jest bowiem dokonywana wzajemnie

który klarownie uzasadnia istnienie konstrukcji realnej²¹⁰. Już w pierwszym zdaniu jurysta wyraża pogląd, iż samo oddanie w użyczenie jest raczej aktem dobrej woli aniżeli konieczności i w związku z tym określenie warunków, jak również czasu trwania umowy leży po stronie wyświadczonego przysługi. M. Chlamtacz twierdzi, że z wypowiedzi Paulusa wynika również, iż w momencie gdy użyczenie doszło do skutku poprzez wydanie rzeczy, nie tylko dobra wola i poczucie obowiązku, lecz zawarte pomiędzy stronami zobowiązanie wiąże je co do określenia momentu zakończenia umowy, unieważnienia czynności prawnej czy też odebrania w porę prawa do używania. Strony bowiem od chwili dokonania użyczenia obowiązane są do wzajemnych świadczeń, jak również dysponują skargami cywilnymi.

M. Chlamtacz podkreśla różnicę pomiędzy konstrukcją realną i konsensualną pożyczki. Przy tej pierwszej „przyrzeczenie zwrotu wymienia się za realne świadczenie, natomiast konstrukcja konsensualna przyjmuje wymianę obopólnych przyrzeczeń świadczenia”²¹¹. Uczony stawia tezę, iż w przypadku konstrukcji realnej pożyczki dochodzi ona do skutku w chwili wydania rzeczy, natomiast w przypadku konstrukcji konsensualnej wystarczające są wzajemne obietnice spełnienia świadczeń. Zgodnie z teorią konstrukcji realnej istnieją następujące elementy pożyczki: *pactum de mutuo dando*, a więc umowa o zawarcie pożyczki, kontrakt pożyczki dochodzący do skutku poprzez wydanie przedmiotu pożyczki i rodzący jednostronne zobowiązanie zwrotu oraz występującą jedynie w przypadku pożyczki procentowej umowę o procent. Według konstrukcji realnej umowa dochodzi do skutku dopiero poprzez przeniesienie własności przedmiotu pożyczki²¹². Wskazuje, że zwolennicy tego rozwiązania dla potwierdzenia swojej tezy przytaczają między innymi fragment wypowiedzi Paulusa w D. 45,1,68²¹³.

i dlatego skargi zostały dane obu stronom, aby było jasne, że to, co miało miejsce na zasadzie dobrodziejstwa i czystej dobrej (wolnej) woli, przekształca się w obowiązek wzajemnych świadczeń i skargi cywilne...”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 141.

²¹⁰ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 15.

²¹¹ Ibidem, s. 32.

²¹² Ibidem.

²¹³ D. 45,1,68 (Paulus libro secundo ad edictum): *Si poenam stipulatus fuero, si mihi pecuniam non credidisses, certa est et utilis stipulatio. Quod si ita stipulatus fuero: “pecuniam te mihi crediturum spondes?”, incerta est stipulatio, quia id venit in stipulationem, quod mea interest.* Tłum. pol.: D. 45,1,68 (Paulus w księdze drugiej Komentarza do edyktu): „Jeśli odbiorę stypulację kary pieniężnej na wypadek, gdybyś nie pożyczył mi pieniędzy, stypulacja jest ściśle określona i skuteczna. Jeżeli zaś odbiorę taką stypulację: »czy przyrzekasz, że pożyczysz mi pieniądze?«, przedmiot stypulacji nie jest określony, ponieważ to wchodzi do stypulacji na czym mi zależy”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47...*, s. 37.

Zdaniem uczonego, wbrew opiniom wyrażanym przez zwolenników konstrukcji realnej, we fragmencie tym nie ma mowy o „umowie przygotowawczej w rozumieniu nowożytnej teorii”²¹⁴. Paulus mówi tam o ustanowieniu kary umownej, co oznacza, że w przypadku nieudzielenia „kredytu” pożyczkobiorcy będzie przysługiwała skarga. Jeżeli natomiast doszło do przyrzeczenia pożyczki pieniężnej, to w przypadku niedotrzymania umowy dochodzący straty z powodu nieudzielenia kredytu będzie w dużo gorszym położeniu²¹⁵. Spore znaczenie w interpretacji tego źródła ma również interpretacja słowa *credere*, które nie wskazuje na przyrzeczenie zawarcia pożyczki. Zdaniem przedstawicieli doktryny, gdyby Paulus miał na myśli *pactum de contrahendo* do umowy pożyczki, wówczas stypulacja brzmiałaby: *pecuniam de mihi daturum spondes*, a nie *pecuniam crediturum spondes*²¹⁶.

M. Chlamtacz, przytaczając kolejne argumenty popierające konstrukcję realną, wskazuje, że w praktyce życia codziennego dochodzą do skutku również takie pożyczki, co do których nie ustalono uprzednio obowiązku ich zawarcia, oraz że dopiero chwila wypłaty waluty powoduje powstanie roszczenia o zwrot. Uczony nie zgadza się także z teorią zakładającą podobieństwo procentowej pożyczki konsensualnej do najmu²¹⁷. Przyznaje jed-

²¹⁴ Ibidem, s. 32–33.

²¹⁵ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 33.

²¹⁶ Ibidem. Taki pogląd wyrażają E. Lübbert oraz J. Kohler. Zob. wskazaną przez M. Chlamtacza literaturę: E. LÜBBERT: *Der Kreditvertrag. Ein Beitrag zur Geschichte und Dogmatik des Darlehens*. „Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts” 1907, Bd. 52 oraz J. KOHLER: *Gesammelte Abhandlungen aus dem gemeinen und französischen Civilrecht, entnommen den Annalen der badischen Gerichte und der Zeitschrift für französisches Civilrecht und mit Zusätzen versehen*. Mannheim 1883.

²¹⁷ Lwowski uczony zwraca uwagę, iż „[...] analogia do kontraktu najmu nie dopisuje, bo przy najmie bierze najemca między innymi obowiązek zwrotu danej mu indywidualnej rzeczy, przy pożyczce świadczenie wierzyciela polega w oddaniu w nieograniczone zużycie rzeczy zamiennych, których wierzyciel, odmiennie niż przy najmie, zupełnie się wyzbywa niejako za cenę przyrzeczenia zwrotu danej wartości w przyszłości, wskutek czego obowiązek zwrotu przy pożyczce jest najistotniejszym celem, podczas gdy przy najmie jest prostą konsekwencją wynikającą z zakończenia stosunku najemnego, dla którego istotnem jest opłacenie czynszu, gdyż zwrot rzeczy najętej ma znaczenie drugorzędne, najmodawca pozostając właścicielem, nie jest skazany jedynie na dotrzymanie wiary przez najmobiorcę; wszak ma skargę o własność [...]”. Zob. M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 37. W opinii M. Chlamtacza rację ma również J. Schey, który zwraca uwagę na „[...] moment istotny, mianowicie, że przy najmie, mimo oddania rzeczy, najmodawca ma obowiązek pozostawienia jej przez czas najmu u najemcy (*eine fortdauernde Leistung*), podczas gdy przy pożyczce wydanie waluty *credendi causa* absorbuje w całości świadczenie dającego pożyczkę [...]”. Zob. wskazaną przez M. Chlamtacza literaturę: J. SCHEY: *Die Obligationsverhältnisse des österreichischen allgemeinen Privatrechts*. Bd. 1: *Das Darlehen*. Wien 1890, s. 133–134.

nak, że teoretycznie, z punktu widzenia konstrukcji, możliwe jest uznanie pożyczki za umowę konsensualną²¹⁸. Wyraża pogląd, że nie kwestie konstrukcyjne, lecz rezultaty, do których prowadzi umowa, powinny rozstrzygnąć przedmiotowy spór²¹⁹. Stwierdza również, że „przyjęcie konstrukcji konsensualnej nie jest możliwe również z praktycznych względów, ponieważ takie stanowisko [...] jest sztuczne, obrotowi codziennemu nieznane i prowadzi do chwiejnej praktyki w ocenie codziennych zjawisk z interesami kredytowymi związanych”²²⁰. Ze względów praktycznych postuluje rozgraniczenie umów o danie oraz wzięcie pożyczki. Stwierdza, że z faktu zawarcia samej umowy o udzielenie pożyczki „nie wynika, iż taka umowa ma się spływać w jedno z pojęciem kontraktu pożyczki, albowiem nie jest żadnym paradoksem oświadczenie, że dziś już chcę zwrócić pożyczkę. Ale tem mojem oświadczeniem chcę być związany dopiero w chwili wypłaty waluty”²²¹.

Próbując w dalszym ciągu udowodnić wyższość konstrukcji realnej nad konsensualną, podkreśla, że konsensualna konstrukcja pożyczki wyraźnie oddziela stosunek obligacyjny od stosunku prawa rzeczowego. Akt prawa rzeczowego traktowany jest w niej jako skutek stosunku obligacyjnego będącego podstawą interesu kredytowego. Z kolei z punktu widzenia teorii realnej stosunek rzeczowy i obligacyjny są zespolone. Zdaniem M. Chlamtacza „podstawowym momentem jest danie rzeczy zamiennych (*res*) z równoczesnym określeniem granic (*consensus*) tegoż dania (*Zweckgabe*), jego przeznaczenia, a to określenie granic i znaczenia dania wiąże akt prawa rzeczowego z *consensus*, który stwarza oblig dłużnika”²²². Lwowianin uważa, że gdyby doszło do sytuacji, w której moment konsensualny wyprzedziłby moment realny, to dopiero łączne zaistnienie obu tych elementów doprowadzi do zawarcia kontraktu²²³. Dopiero przeniesienie własności przedmiotu pożyczki, odmiennie niż przy umowach wzajemnych, powoduje powstanie roszczenia o zwrot. M. Chlamtacz, wykazując nadal znaczące różnice pomiędzy oboma konstrukcjami, zwraca uwagę, że podstawowym elementem konstrukcji konsensualnej jest *consensus*, natomiast konstrukcji realnej – *res*. *Consensus*

²¹⁸ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 38.

²¹⁹ Ibidem, s. 38. M. Chlamtacz wskazuje na poglądy F. Regelsbergera i J. Scheya, którzy są zwolennikami traktowania niniejszego sporu jako teoretycznego. Por. F. REGELSBERGER: *Nachschrift*. „Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts” 1907, Bd. 52, s. 411; J. SCHEY: *Die Obligationsverhältnisse...*, s. 38.

²²⁰ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 38.

²²¹ Ibidem, s. 39.

²²² Ibidem, s. 40. Por. też O. KARLOWA: *Römische Rechtsgeschichte*. Bd. 2..., s. 591.

²²³ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 41. M. Chlamtacz wskazuje na analogię do aktu tradycji, w przypadku którego porozumienie stron co do przeniesienia własności oraz realne oddanie rzeczy w posiadanie wypełnia jego istotę.

w przypadku umowy realnej określa i uzasadnia powstanie zobowiązania po stronie pożyczkobiorcy, stanowi *causa credendi* (cel realnego przysporzenia)²²⁴. Uczony wnioskuje, że skoro *consensus* określa jedynie cel przysporzenia, to obowiązek dania może określać jedynie odrębna umowa *pactum de mutuo dando*, która bez wątpienia znajduje się poza obrębem pożyczki realnej. Będzie to więc w istocie *consensus de futuro*²²⁵.

M. Chlamtacz w celu uzasadnienia wyboru realnej konstrukcji pożyczki przytacza konkretne stany faktyczne. Omawia sytuację, w której pożyczkodawca przygotowuje w zamkniętej kopercie pieniądze do odebrania przez pożyczkobiorcę w określonym dniu. Pożyczkobiorca nie odbiera jednak przygotowanej kwoty w wyznaczonym terminie, a w nocy w domu pożyczkodawcy, w którym zdeponowane były pieniądze, wybucha pożar, wskutek którego przedmiot pożyczki ulega spaleniu. Lwowianin dochodzi początkowo do wniosku, że niezależnie od konstrukcji rezultat dla każdego z tych stanowisk będzie identyczny. Świadczenie sumy pożyczki oraz oprocentowania według konsensualnej teorii pożyczki jest wynikiem „obowiązku odwzajemnienia”, jaki spoczywa na pożyczkobiorcy. Z punktu widzenia teorii realnej jest to konsekwencja nastąpienia szkody, za którą pożyczkobiorca odpowiada²²⁶. Uczony podkreśla jednak, że prezentowane stanowiska będą różnić się uzasadnieniem. Zadaje w związku z tym pytanie: „czy możliwe będzie wytłumaczyć laikowi, że musi zwrócić kapitał, którego nie wziął, bo zawarł konsensualną pożyczkę? Czy też, że dlatego odpowiada, gdyż swem ociąganiem się spowodował szkodę, którą ponieść musi!”²²⁷. Ekspozuje równocześnie chwiejność poglądów związaną z pożyczką konsensualną. Jego zdaniem ryzyko utraty waluty pozostanie po stronie pożyczkodawcy, natomiast ma on prawo żądania jedynie wypłaty oprocentowania. Świadczenie oprocentowania jest odwzajemnieniem za oddanie kapitału. To pozwala M. Chlamtaczowi na wysnucie wniosku, że przy pożyczce bezprocentowej zwrot sumy pożyczonej nie jest odwzajemnieniem za użycie

²²⁴ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 41. Wedle M. Chlamtacza „consensus wskazuje na kredytowane świadczenie danych dóbr materialnych”.

²²⁵ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 41–42. Lwowski uczony akcentuje również, iż w systemie przyjmującym prymat konstrukcji konsensualnej dochodzi do zatarcia różnicy pomiędzy „[...]” szukaniem kredytu zaraz a zapewnieniem go sobie na przyszłość [...]”. Wskazuje również, iż „[...]” danie i wzięcie skryptu dłużnego w systemie pożyczki realnej niezwiązane z wypłatą waluty jest bez znaczenia dla pożyczki realnej, jak bez znaczenia była stypulacja *pecuniam creditam accepturus spopondit creditori futuro [...]*” (zob. ibidem) w razie nieodebrania waluty, która stanowiła *causam futuram* stypulacji.

²²⁶ Ibidem, s. 50.

²²⁷ Ibidem.

kapitału²²⁸. Lwowski uczony nie ma wątpliwości, że porównanie obu tych koncepcji prowadzi do opowiedzenia się za konstrukcją pożyczki realnej. I to nie tylko z tej przyczyny, iż w przypadku *mora accipiendi* pożyczkobiorca jest zobowiązany do naprawienia szkody, którą stanowią nie tylko odsetki, lecz również sam kapitał, którego ostatecznie nie otrzymał.

Odrębne miejsce w rozważaniach uczonego zajmuje kwestia dopuszczalności potrącenia, cesji przy umowie pożyczki oraz możliwości zastosowania klauzuli *rebus sic stantibus* w stosunku do kontraktu pożyczki²²⁹. W swej monografii M. Chlamtacz zajmuje się również problematyką kontraktów realnych w niemieckim Kodeksie cywilnym. Wyraźnie akcentuje, że jego autorzy unikali jednoznacznego opowiedzenia się za którąś z konstrukcji proponowanych względem *mutuum*, *commodatum* oraz *depositum*, pozostawiając znalezienie rozwiązania doktrynie. Przystępując do analizy poszczególnych kontraktów, wskazuje na konkretne przepisy niemieckiego Kodeksu cywilnego²³⁰. Przytoczone przez niego przepisy prowadzą go do wniosku, iż w przypadku każdego z omawianych przez uczonego kontraktów nie można go w sposób jednoznaczny zaklasyfikować jako realnego bądź jako konsensualnego²³¹.

²²⁸ Ibidem. Tak również wskazuje J. Kohler w swej pracy z 1889 roku, przy czym w pracach z 1879, 1906 i 1909 roku zajął on odmienne stanowisko. Zob. wskazaną przez M. Chlamtacza literaturę: J. KOHLER: *Über das Konsensualdarlehn*. „Archiv für bürgerliches Recht” 1889, Bd. 2, s. 232; IDEM: *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts*. Bd. 2. Berlin 1906, s. 340; IDEM: *Annahme und Annahmeverzug. Eine civilistische Abhandlung*. „Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts” 1879, Bd. 17, s. 386–396; IDEM: *Zwölf Studien aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch: XII. Das Vereinbarungsdarlehn*. „Archiv für bürgerliches Recht” 1909, Bd. 33, s. 1–21.

²²⁹ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 88–92.

²³⁰ Ibidem, s. 19.

²³¹ Jeżeli chodzi o użyczenie, przywołuje § 598 BGB, który stanowi: *Durch den Leihvertrag wird der Verleiher einer Sache verpflichtet, dem Entleiher den Gebrauch der Sache unentgeltlich zu gestatten*. Tłum. pol.: „Kontraktem pożyczania obowiązuje się wypożyczającemu jakąś rzecz, aby zapożyczającemu na bezpłatne używanie rzeczy zezwolił”. Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 116. Zdaniem M. Chlamtacza nie wynika jednak z niego, z jaką konstrukcją *commodatum* mamy tutaj do czynienia. Wszakże sama redakcja przepisów dotyczących tej umowy, jak i opinie wypowiedziane w trakcie prac niemieckiej komisji kodyfikacyjnej nie zamykają drogi zarówno do uznawania użyczenia jako umowy realnej, jak i konsensualnej. W związku z tym M. Chlamtacz stwierdza, iż przekazanie nauce rozstrzygnięcia problemu konstrukcji nie przyniosło jednolitej opinii, a raczej pogłębiło spory doktrynalne. Jeżeli chodzi natomiast o kontrakt użyczenia, to został określony wyraźnie jako realny. Dowodzi tego bez wątpienia § 688 BGB: *Durch den Verwahrungsvertrag wird der Verwahrer verpflichtet, eine ihm von dem Hinterleger übergebene bewegliche Sache aufzubewahren*. Tłum. pol.: „Kontraktem o zachowywanie zobowiązuje się zachowawcę do zachowania rzeczy ruchomej, przez składającego mu oddanej”.

M. Chlamtacz nawiązuje w swej rozprawie także do projektu polskiego Kodeksu zobowiązań i zawartych tam postanowień dotyczących pożyczki. W swych rozważaniach wskazuje, że, odmiennie niż w przypadku *commodatum* i *depositum*, projekt polskiego Kodeksu zobowiązań stara się przyjąć konsensualną koncepcję pożyczki²³². Opiera się w tym zakresie na prawie szwajcarskim, które stoi wyraźnie na stanowisku koncepcji konsensualnej pożyczki, akcentując, iż „potrzeby obrotu, że wyobrażenia społeczeństwa, różne w tej mierze od wyobrażeń rzymskich, przyjęcie takiej konstrukcji usprawiedliwiają”²³³. Jak łatwo się domyślić, lwowski uczony w swych rozważaniach stara się wykazać, iż zajęte przez Komisję Kodyfikacyjną stanowisko było niewłaściwe. Swą analizę projektu przepisów dotyczących pożyczki M. Chlamtacz rozpoczyna od art. 144 ust. 1 części szczegółowej projektu²³⁴. Motywy do projektu zobowiązań wyraźnie wskazują, że zarówno według prawa rzymskiego, jak i obowiązujących w Polsce ustaw pożyczka jest umową realną, dochodzącą do skutku w wyniku przeniesienia własności przedmiotu pożyczki. Jego zdaniem słusznie stwierdzono tam, iż była to w istocie umowa jednostronnie zobowiązująca, rodzącą po stronie

Zob. W. ZIELIŃSKI: *Niemiecki...*, s. 134. Pomimo tego M. Chlamtacz akcentuje jednak, iż szczegółowe postanowienia co do tego kontraktu zawarte w Kodeksie budzą poważne wątpliwości. Wskazuje przy tym na odrzucenie przez autorów BGB charakterystycznego dla prawa rzymskiego kryterium bezpłatności, odróżniającego *depositum* od *locatio-conductio rei* oraz *locatio-conductio operarum*. Co do samego przechowania w niemieckiej cywilistyce panował spór w przedmiocie zaliczenia go do grupy kontraktów realnych bądź konsensualnych. Przechodzi następnie lwowski romanista do analizy konstrukcji pożyczki, wskazując, iż już z samych motywów Kodeksu można wnioskować, że jego autorzy skłaniają się do koncepcji konstrukcji realnej. Nieco zamieszania wprowadzają jednak dwa przepisy BGB: § 607 oraz § 610. Z pierwszego z nich wynika, iż pożyczkę traktować należałoby jako konstrukcję realną, drugi zaś przemawia za przyjęciem koncepcji konsensualnej pożyczki. Niemiecka doktryna i w tym wypadku podzieliła się na zwolenników jednego bądź drugiego rozwiązania.

²³² M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 94. Podkreślić jednak trzeba, iż realna koncepcja użyczenia i przechowania zaprezentowana została w projekcie Kodeksu zobowiązań z 1928 roku. Pamiętać jednak należy, iż nie była to ostateczna wersja przedmiotowych uregulowań, gdyż projekt nie był ostateczną wersją.

²³³ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 95.

²³⁴ Zob. art. 144 ust. 1 części szczegółowej projektu: „W umowie o pożyczkę zobowiązuje się dający pożyczkę przenieść na własność biorącego kapitał pożyczkowy, a biorący pożyczkę zobowiązuje się zwrócić go w rzeczach tego samego rodzaju”. Należy zwrócić uwagę, iż ostateczna redakcja niniejszego przepisu uległa zmianie, niemniej w dalszym ciągu ustawodawca opowiedział się za konsensualną koncepcją pożyczki: Art. 430 § 1 K.z.: „Przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego przedmiot pożyczki, a biorący zobowiązuje się zwrócić przedmiot pożyczki w rzeczach tego samego gatunku i takiej samej jakości”.

pożyczkobiorcy obowiązek zwrotu oraz zapłaty odsetek²³⁵. Następnie jednak – na co zwraca uwagę lwowski uczony – w objaśnieniach do Kodeksu dochodzi do krytyki konstrukcji realnej, krytyki zastosowania *pactum de contrahendo* i samej pożyczki, która ma dochodzić do skutku *re*.

M. Chlamtacz wyraża przy tym wątpliwość co do zasadności lepszej realizacji postulatu uzyskania kredytu²³⁶. Powtarza w tym miejscu zawarte już we wcześniejszej części swej pracy poglądy. Podkreśla, że przeciwko przyjęciu koncepcji konsensualnej pożyczki przemawia przede wszystkim to, iż niezmiernie trudno jest uchwycić „dane”, na podstawie których można by ocenić, czy pożyczkodawca i pożyczkobiorca związali się daną umową, „gdyż nawet spisanie skryptu i jego wręczenie kapitaliście samo w sobie ani za związaniem się kapitalisty, ani tem mniej za związaniem się szukającego kredytu nie przemawiają, bo wzięcie skryptu może być tylko otwarciem szansy kredytu, a danie tylko środkiem do uzyskania tej szansy”²³⁷.

Przeprowadzona analiza prowadzi go do wniosku, iż „kontrakty realne powinny być nadal utrzymane, albowiem przeniesienie tych tworów prawnych do dziedziny umów konsensualnych wobec specyficznych cech i właściwości użyczenia, przechowania, pożyczki w przeciwstawieniu do kupna, najmu czy zlecenia i spółki doprowadziłoby do zatarcia się owych właściwości i, co ważniejsza, do konsekwencji sprzecznych z naturą i gospodarczym przeznaczeniem owych trzech umów”²³⁸.

6.1. Recenzja Franciszka Bossowskiego

Do pracy M. Chlamtacza dotyczącej kontraktów realnych w artykule recenzyjnym *Jeszcze w sprawie kontraktów realnych* odniósł się F. Bossowski²³⁹. Z aprobatą ze strony recenzenta spotkało się założenie pracy i próba wykazania, iż analizowane przez lwowskiego romanistę kontrakty, w szczególności pożyczka, powinny zostać skonstruowane w polskim Kodeksie zobowiązań jako kontrakty realne²⁴⁰. Teza analizowanej pracy, zdaniem F. Bossowskiego, jest „zupełnie trafną, a samo nazwisko prof. Chlamtacza jest już gwarancją,

²³⁵ E. TILL, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Polskie prawo zobowiązań. (Część szczegółowa). Projekt wstępny wraz z motywami*. Lwów 1928, s. 164.

²³⁶ M. CHLAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 96.

²³⁷ Ibidem, s. 97.

²³⁸ Ibidem, s. 108.

²³⁹ F. BOSSOWSKI: *Jeszcze w sprawie kontraktów realnych*. RPEiS 1931, R. 11, nr 2, s. 267–276.

²⁴⁰ Ibidem, s. 267–268.

z jaką ścisłością rozumowania i przy jak dokładnym uwzględnieniu literatury teza powyższa jest przeprowadzona²⁴¹.

Recenzent wyraża jednak zastrzeżenia do niektórych poglądów zaprezentowanych w pracy M. Chłamtacza. Autor recenzowanej pracy stwierdza bowiem, iż zarówno pożyczka bezprocentowa, jak i kontrakt zastawniczy mieszczą w sobie element darowizny. F. Bossowski polemizuje z tym poglądem, wskazując zarazem, iż to nie charakter darmy kontraktu zastawniczego decyduje o jego realnym charakterze²⁴². Przyczyny skonstruowania kontraktu zastawniczego jako realnego należy poszukiwać „w treści zobowiązania, które jest tak długo, jak długo rzecz dotycząca nie zostanie objęta w posiadanie przez wierzyciela zastawniczego względnie w dzierżenie przez użytkownika”²⁴³. Recenzent stwierdza również, iż pożyczka bezprocentowa nie może być w żadnym wypadku uznana za akt prawny pod tytułem darmym. Wyraża pogląd, iż to, że w przypadku pożyczki bezprocentowej „świadczenie dłużnika przedstawia mniejszą wartość niż świadczenie wierzyciela”²⁴⁴, nie może stanowić przeszkody do uznawania pożyczki za akt prawny odpłatny. Argumentuje, że zarówno prawo rzymskie, jak i prawo mu współczesne nie wykluczało, ażeby odpłata nie była równowartościowa. Dla poparcia tej tezy F. Bossowski przytacza fragment wypowiedzi Paulusa pochodzący z D. 45,1,68 – niejednokrotnie zresztą wskazywany również przez M. Chłamtacza – w nawiązaniu do którego stwierdza, iż „gdyby pożyczka bezprocentowa była aktem prawnym pod tytułem darmym, toby wspomniana w D. 45,1 fr. 68 stypulacja *pecuniam te mihi crediturum spondes* była darowizną i zobowiązany z tej stypulacji (tj. ten, kto przyrzekł udzielenie pożyczki) mógłby korzystać z *exceptio legis Cintiae*, a cały tekst wyklucza przypuszczenie, aby zobowiązanie z takiej stypulacji mogło być ubezwładnione przez jakąkolwiek ekscepcję”²⁴⁵. Zdaniem F. Bossowskiego stwierdzenie, iż przy pożyczce bezprocentowej dłużnik otrzymuje bezpłatne użytkowanie kapitału, jest takim samym błędem jak ignorowanie różnicy pomiędzy *ususfructus* i *quasi-ususfructus* z powodu ich ekonomicznego podobieństwa²⁴⁶. Otóż z ile jeszcze użyczenie i depozyt uznać można za akty prawne pod tytułem darmym, o tyle teza ta nie broni się, zdaniem F. Bossowskiego, w sto-

²⁴¹ Ibidem, s. 268.

²⁴² Ibidem.

²⁴³ Ibidem.

²⁴⁴ F. Bossowski wskazuje, iż świadczenie wierzyciela przedstawia większą wartość, ponieważ „jest ze stanowiska ekonomii dobrem aktualnym, świadczenie zaś wierzyciela dobrem przyszłym, które *ceteris paribus* – wedle znanych zasad ekonomii politycznej – ma zawsze mniejszą wartość od takiego samego dobra aktualnego, czyli teraźniejszego”. Zob. ibidem, s. 269.

²⁴⁵ Ibidem.

²⁴⁶ Ibidem, s. 270.

sunku do pożyczki i kontraktu zastawniczego²⁴⁷. W jego ocenie na postawie przesłanki samego tytułu darmego nie sposób stwierdzić „podobieństwa” do darowizny. Zdaniem recenzenta autor rozprawy myli się również, twierdząc, że tytuł darmy bądź też odpłatny wpłynął na ukształtowanie danego kontraktu jako realnego bądź konsensualnego²⁴⁸. Są to, w opinii recenzenta, inne okoliczności, „z jednej strony względy historyczne, np. przy *depositum* pierwotny charakter *actionis depositi* itd., a z drugiej strony wola stron, wywołana ekonomicznym celem danej umowy, albowiem – jak to trafnie autor podnosi [...] zobowiązanie zarówno z kontraktu wygodzenia, jak z kontraktu składu jest zobowiązaniem osoby, której pewna rzecz została powierzona, i koncentruje się w obowiązku do zwrotu tej rzeczy”²⁴⁹. Recenzent uważa również, że skoro prawo Justyniańskie nie zmieniło swego nastawienia w stosunku do analizowanych kontraktów, to nie należy go zmieniać i stosować w sposób analogiczny do prawa współczesnego²⁵⁰.

F. Bossowski dostrzega również, że być może istnieje nieco „głębsza przyczyna”, dla której analizowane przez autora kontrakty powinny zachować swój realny charakter²⁵¹. M. Chłamtacz, zdaniem recenzenta, wywodzi „całkiem trafnie, że między umową przygotowawczą do zawarcia pożyczki, a samym kontraktem pożyczki zachodzą zasadnicze różnice wywołane odmiennym nastawieniem woli stron, pod wpływem zupełnie innych interesów wchodzących z jednej strony przed, a z drugiej strony po wypełnieniu świadczenia, a skutkiem tego jest niemożność stopienia obu tych umów w jedną umowę skonstruowaną jako umowa konsensualna”²⁵². Wywody lwowskiego romanisty „trafiają do przekonania” recenzenta. Jednakże, zda-

²⁴⁷ Zdaniem recenzenta, jeżeli chodzi o charakter kontraktów realnych, to opowiedzieć należy się za poglądem, że *commodatum* i *depositum* są to kontrakty bezpłatne, natomiast w przypadku pożyczki – pożyczkę bezprocentową uznać należałoby za kontrakt nieodpłatny, z kolei procentową – za odpłatny. Niemniej jednak F. Bossowski, prowadząc krytykę M. Chłamtacza, nie zauważył, iż ten określa pożyczkę jako kontrakt odpłatny. Zob. M. CHŁAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 55; ponadto M. Chłamtacz dopuszcza pogląd dotyczący istnienia depozytu odpłatnego, wspominając o wątpliwościach związanych z tym kontraktem co do zaklasyfikowania go do grupy realnych, czego F. Bossowski również nie dostrzega. Zob. M. CHŁAMTACZ: *Kontrakty realne...*, s. 18.

²⁴⁸ F. BOSSOWSKI: *Jeszcze w sprawie kontraktów...*, s. 271.

²⁴⁹ Ibidem. F. Bossowski podkreśla, iż „pomimo swego tytułu darmego wspomniane trzy kontrakty różnią się zasadniczo od darowizny, która pociąga za sobą zmniejszenie majątku obdarowującego, kiedy ani *mandatum* nie pociąga za sobą zmniejszenia majątku *eius, qui mandatum suscepit*, ani *commodatum* zmniejszenia majątku *commodantis*, ani wreszcie *depositum* zmniejszenia majątku depozytariusza”.

²⁵⁰ F. BOSSOWSKI: *Jeszcze w sprawie kontraktów...*, s. 272.

²⁵¹ Ibidem, s. 273.

²⁵² Ibidem, s. 273–274.

niem F. Bossowskiego, niezbyt szczęśliwe próby skonstruowania pożyczki jako kontraktu konsensualnego „mają swe uzasadnienie w dążeniu, aby kontrakt pożyczki dostosować do regulaminów i ostrożności przestrzeganej w nowoczesnej bankowości”²⁵³.

7. Zobowiązania naturalne – hasło w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*

Problematyka zobowiązań naturalnych (niezupelnych) zyskała także odzwierciedlenie w pracy naukowej M. Chłamtacza²⁵⁴. Podobnie jak w swych innych pracach, również w hasle encyklopedycznym opublikowanym w 2 tomie *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego* szeroko odwołuje się do antycznych korzeni tej instytucji²⁵⁵. Twierdzi, że sama nazwa „naturalne zobowiązania”, jak również ich istota oraz znaczenie sięgają rzymskiego prawa klasycznego. Podkreśla, że były one niezaskarżalne, ale również pozbawione przymusu wykonania. Związany był z nimi również skutek braku możliwości żądania spełnienia jako nienależnego świadczenia z nich wynikającego²⁵⁶. Twierdzi, że szczególną cechą zobowiązań naturalnych było to, iż stanowiły one osobny rodzaj zobowiązań o połowicznej sankcji, jak również, że prawo rzymskie nie знаło jednolitego pojęcia zobowiązania naturalnego w aspekcie pozytywnym. Można jednak mówić o pewnych negatywnych cechach wspólnych, do których należą wykluczenie skargi oraz bezpośredniego przymusu. Pomimo że zobowiązania naturalne przeciwstawiane są zobowiązaniom cywilnym, romanista podkreśla, iż istnieje pewne minimum ich skuteczności²⁵⁷. Przejawia się ono w tym, że wbrew cechującej je niezaskarżalności, ich dobrowolne wykonanie stanowi dostateczny tytuł nabycia oraz wyklucza skargę o zwrot świad-

²⁵³ Ibidem, s. 274.

²⁵⁴ M. CHŁAMTACZ: *Naturalne (niezupelne) zobowiązania*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 2: *Księgi wieczyste – ordynacje rodowe*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1936, s. 1033–1047; por. również S. GRZYBOWSKI w: *System prawa...*, s. 62, gdzie autor powołuje się na pracę M. Chłamtacza.

²⁵⁵ Ibidem, s. 1.

²⁵⁶ Ibidem.

²⁵⁷ Ibidem.

czenia jako nienależnego²⁵⁸. M. Chłamtacz twierdzi również, że przyczyną powstania zobowiązań naturalnych była niemożność ujęcia przez prawo rzymskie pewnych stanów faktycznych w ramy zobowiązań cywilnych. Stara się jednak przy tym podkreślić różnicę pomiędzy rozumieniem zobowiązań naturalnych w prawie współczesnym i prawie rzymskim. Uczony podkreśla, że niektóre spośród ustawodawstw odrzuciły odrębne uregulowanie tego rodzaju zobowiązań, lecz nie zrywając z przenikliwością myśli rzymskiej, pewnym stanom faktycznym nadały „minimum rzymskich zobowiązań naturalnych”. Inne ustawodawstwa związały z kolei z pojęciem zobowiązań naturalnych zupełnie inne niż klasyczne prawo rzymskie stany faktyczne. Mając to na uwadze, lwowianin stawia tezę, że „na gruzach rzymskiej budowli zobowiązań naturalnych usiłuje nowoczesna teoria cywilistyczna zrealizować myśl przewodnią tych zobowiązań w dążeniu zamieszczenia ich w nowożytnym pojęciu zobowiązania”²⁵⁹. Pomimo że współczesne prawodawstwa odrzuciły pojęcie zobowiązań naturalnych jako odrębnej kategorii, zdaniem M. Chłamtacza, „nie wyzwoliły się w zupełności od koncepcji rzymskich zobowiązań naturalnych”²⁶⁰.

M. Chłamtacz krytykuje używanie nazwy „zobowiązania naturalne”, ponieważ uważa, że współczesne przypadki zobowiązań naturalnych niemal w ogóle nie przypominają ich starożytnego odpowiednika. Z kolei nazwa „zobowiązania niezaskarżalne” jest zbyt ciasna ze względu na to, że jedyną cechą odróżniającą je od zobowiązań cywilnych jest brak kryterium zaskarżalności²⁶¹. Zdaniem M. Chłamtacza najważniejsza dla ich określenia jest nazwa „zobowiązania niezupełne”. Jak wskazuje lwowski uczony, jej przyjęcie pociąga za sobą wiele korzyści. Nie tylko wskazuje na węższy zakres ochrony przyznany tego rodzaju uprawnieniom, lecz również nie zamyka możliwości podciągnięcia tego typu zobowiązań pod nadrzędne pojęcie zobowiązań²⁶².

²⁵⁸ Ibidem, s. 2.

²⁵⁹ Ibidem.

²⁶⁰ Ibidem, s. 3.

²⁶¹ Ibidem.

²⁶² Ibidem; M. Chłamtacz wskazuje, iż: „nazwa ta wyklucza zasadniczą odmienność zobowiązań pozbawionych skargi od normalnych zobowiązań i pokrywa się w ten sposób ze stanowiskiem prawodawstw nowożytnych, niemieckiego i polskiego w szczególności, które odrębnej kategorii zobowiązań nie znają, ograniczając się do wprowadzenia pewnych powinności pozbawionych ochrony skargowej, ale wyposażonych w inne skutki prawne z zobowiązań wynikające”. Por. też B. POGODA: *Zobowiązania naturalne*. GS 1939, nr 5, s. 388, gdzie autor wskazuje, iż zobowiązania niezupełne różnią się od zobowiązań zupełnych tym, że w przypadku tych pierwszych to od dobrej woli dłużnika zależy spełnienie zobowiązania, ze względu na to, iż wierzyciel nie posiada żadnego środka przymusowego w stosunku do dłużnika. Por. też M. ALLERHAND: *Sądowe dochodze-*

Uczony porównuje również ujęcia zobowiązań niezupełnych w poszczególnych ustawodawstwach²⁶³. Podkreśla, że niektóre przyjmują konstrukcję obligacyjną, inne negują możliwość jej zastosowania, wiążąc zarazem z pojęciem zobowiązań niezupełnych jedynie te skutki, które ustawa przewiduje²⁶⁴. Polski Kodeks zobowiązań – na co zwraca uwagę lwowski romanista – dopuszcza stosowanie obligacyjnej koncepcji zobowiązań niezupełnych. Ma to doniosłe znaczenie, ponieważ umożliwia przyjęcie wszystkich skutków obligacyjnych, chociażby nie wynikały one z konkretnego przepisu²⁶⁵. Zdaniem uczonego Kodeks zobowiązań słusznie wyraźnie oddziela tego rodzaju stosunki odpowiadające obowiązkom moralnym oraz względem przyzwoitości od darowizny²⁶⁶. Mimo że w przypadku zobowiązań niezupełnych dłużnik może uchylić się od ich wykonania, to jednak już w przypadku jego spełnienia dłużnik nie może żądać zwrotu tego, co świadczył. W tym właśnie elemencie M. Chłamtacz dostrzega przejaw obligacyjnej konstrukcji zobowiązań naturalnych. Wykluczenie żądania zwrotu jest sankcją zobowiązań niezupełnych, przejawem reguł etyki i przyzwoitości. Natomiast odpowiednie przepisy ustawy, które kwalifikują spełnione świadczenie jako niepozbawione słusznej przyczyny, nie są przepisami moralnymi, lecz przepisami prawnymi²⁶⁷. M. Chłamtacz wskazuje również przypadki występowania zobowiązań niezupełnych w polskim Kodeksie zobowiązań. Omawia je dość szeroko na gruncie prawno-porównawczym, nawiązując przy tym do europejskich kodyfikacji²⁶⁸. Rozważa ponadto kwestie szczegółowe, takie jak na przykład problem wzmocnienia, zabezpieczenia oraz zgaśnięcia stosunku obligacyjnego przy zobowiązaniach naturalnych. Dostrzega przy tym, że już w prawie rzymskim pewne kazuistyczne przypadki zobowiązań naturalnych mogły stanowić wystarczającą podstawę do poręczenia, nowacji, zastawu czy też przyrzeczenia wykonania²⁶⁹.

nie zobowiązań niezupełnych. PPC 1939, R. 7, nr 7–8, który wskazuje na istotę zobowiązań niezupełnych, odwołując się do poglądów M. Chłamtacza wyrażonych w haśle encyklopedycznym.

²⁶³ M. CHŁAMTACZ: *Naturalne (niezupełne)...*, s. 3.

²⁶⁴ Ibidem, s. 4.

²⁶⁵ Ibidem.

²⁶⁶ Ibidem.

²⁶⁷ Ibidem, s. 5.

²⁶⁸ Ibidem, s. 6–11.

²⁶⁹ Ibidem, s. 13.

8. Nowacja – hasło w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*

W kręgu zainteresowań M. Chlamtacza także znalazła się „nowacja”, której poświęcił hasło opublikowane w 2 tomie *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*²⁷⁰. M. Chlamtacz zwraca uwagę na rolę prawa rzymskiego w określeniu pojęcia nowacji. Stwierdza, że „chcąc określić funkcję i znaczenie nowacji w prawach współczesnych, należy sięgnąć do źródeł prawa rzymskiego”²⁷¹. Twierdzi, że dopiero zestawienie nowacji w prawie rzymskim i prawie współczesnym pozwoli zrozumieć, dlaczego w toku ewolucji nowacja przybrała taki, a nie inny kształt²⁷².

M. Chlamtacz podkreśla, że w klasycznym prawie rzymskim dla modyfikacji stosunku zobowiązaniowego używano nowacji²⁷³. Uczony podkreśla, że tego typu zmiany wprowadzane były za pomocą nowacyjnej stypulacji, której użycie było korzystne dla wierzyciela z wielu względów. Przede wszystkim powodowała łatwiejsze dochodzenie należności przed sądem²⁷⁴. Lwowianin, przytaczając definicję autorstwa Ulpiana²⁷⁵, wskazuje, iż dla nowacji klasycznego prawa rzymskiego charakterystyczne były pewne wymogi: *idem debitum, animus novandi, aliquid novi*, stypulacja oraz istnienie daw-

²⁷⁰ M. CHLAMTACZ: *Nowacja*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 2..., s. 1089–1100; por. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 390–395.

²⁷¹ M. CHLAMTACZ: *Nowacja...*, s. 1089. Rys historyczny nowacji przypada szczególnie do gustu A. Ohanowiczowi, który stwierdza, iż „doskonały jest zwłaszcza zwięzły rys rozwoju historycznego nowacji w prawie rzymskim i nowoczesnym”. Por. A. OHANOWICZ: *Chlamtacz Marcei: „Nowacja (odnowienie)”* str. 12. „Poręczenie” str. 29. (Odbitki z *Encyklopedii prawa prywatnego*). [Rec.]. RPEiS 1938, R. 18, nr 2, s. 279; por. też: J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 687–695.

²⁷² M. CHLAMTACZ: *Nowacja...*, s. 1090.

²⁷³ Ibidem.

²⁷⁴ Ibidem.

²⁷⁵ D. 46,2,1,pr. (Ulpianus libro quadragensimo sexto ad Sabinum): *Novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio, hoc est cum ex praecedenti causa ita nova constituitur, ut prior perematur. novatio enim a novo nomen accepit et a nova obligatione*. Tłum. pol.: D. 46,2,1,pr. (Ulpian w księdze czterdziestej szóstej Komentarza do pism Sabinusa): „Odnowienie zobowiązania (nowacja) polega na przeniesieniu i przemianie dawnego długu w inne zobowiązanie cywilne lub naturalne, to znaczy, że z poprzedniego zobowiązania tworzy się nowe, w ten sposób, że dawne wygasa. Nowacja przyjęła bowiem swą nazwę od wyrazu »nowe« i od nowego zobowiązania”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VII.1. Księgi 45–47..., s. 135.

nego stosunku zobowiązaniowego²⁷⁶. Uczony wskazuje również na zmiany, jakie zostały dokonane przez Justyniana, który rozszerzył pojęcia nowacji, dopuszczając umowę nowacyjną zawierającą nowy, inny przedmiot. Zdaniem M. Chlamtacza Justynian, odrzucając wymóg *eiusdem debiti*, określił drogę rozwoju nowacji w czasach późniejszych²⁷⁷. Tak więc każda, minimalna nawet, zmiana pierwotnego zobowiązania, realizowana za pomocą nowacyjnej stypulacji, powodowała jego wygaśnięcie.

M. Chlamtacz podkreśla, że sytuacja przedstawia się odmiennie w prawie nowożytnym. Zasada *pacta sunt servanda*, ograniczająca zakres zastosowania nowacji, pozwoliła, zdaniem uczonego, na wprowadzenie do mającego dalej istnieć stosunku zobowiązaniowego *aliquid novi* i zmian z tym związanych. Pojawia się, zdaniem romanisty, pytanie o zakres takich zmian, albowiem w jego ocenie to ustawa powinna określać granicę, do jakiej powinna ona sięgać. Porównując uregulowania prawa rzymskiego i współczesnego, podkreśla, że stypulacja nie jest już używana, a dla celów samej nowacji konieczne jest używanie umów przyczynowych. Takie pojmowanie nowacji spotyka się z krytyką M. Chlamtacza. Jego zdaniem skoro strony zmieniają jedynie treść, zbędne jest przyjmowanie nowego węzła obligacyjnego w miejsce starego, zwłaszcza że strony nie posiadały „niewątpliwej” woli w tym kierunku. Z tej też przyczyny doktryna, eliminując tego typu stosunki, wyłącza w ogóle z pojęcia nowacji bądź też nazywa je nowacją specyficzną²⁷⁸.

Lwowski uczony w swej pracy formułuje wniosek, iż „pochód wielowiekowej myśli prawniczej usprawiedliwia wyznaczenie nowacji skromniejszego miejsca niż je miała w prawie rzymskim, któremu obcą była wielka zdobycz swobody umów”²⁷⁹. Uważa, że spory wpływ na ograniczenie korzystania z tej instytucji miała praktyka życia oraz potrzeby obrotu. Strony modyfikujące dany stosunek chciały bowiem uniknąć korzystania z nowacji, ponieważ jednym z jej skutków było wygaśnięcie akcesoryjnych zabezpieczeń²⁸⁰.

Niektóre spośród prawodawstw nie wskazują wprost wymogów nowacji. Stanowi to, zdaniem M. Chlamtacza, ogromne utrudnienie oraz możliwość do potęgowania sporów oraz chwiejności decyzji. To bowiem, czy dana zmiana stosunku obligacyjnego jest istotna i w rezultacie może prowadzić do nowacji, staje się kwestią ocenną, co może znacząco komplikować konkretną sprawę. Dużo lepszym rozwiązaniem jest przyjęcie jasnych kry-

²⁷⁶ M. CHLAMTACZ: *Nowacja...*, s. 1090.

²⁷⁷ Ibidem.

²⁷⁸ Ibidem, s. 1091.

²⁷⁹ Ibidem.

²⁸⁰ Ibidem.

teriów wskazujących pozytywne wymogi nowacji, jak czynią to chociażby Kodeks Napoleona oraz Kodeks austriacki²⁸¹.

Romanista sporo uwagi poświęca uregulowaniu przyjętemu w Kodeksie zobowiązań. Przytaczając treść art. 263 K.z., wskazuje na różnicę w stosunku do prawa rzymskiego, która polega na przyjęciu nazwy „odnowienie”²⁸². Analizuje również podstawowe wymogi odnowienia, jakimi są zamiar i zgodna wola stron co do umorzenia pierwotnego zobowiązania oraz inny przedmiot lub inna podstawa prawna. Zastanawia się nad równoważnością tych warunków, dochodząc do wniosku, że nie można ich uważać za równorzędne²⁸³.

Podkreśla również, że ustawodawstwa niemieckie i szwajcarskie, podobnie jak prawo rzymskie, opierają nowację o umowę abstrakcyjną²⁸⁴. Zastanawia się, czy nowacja może zostać ubrana jedynie w szaty umowy abstrakcyjnej. Twierdząca odpowiedź na to pytanie doprowadziłaby w rezultacie do utożsamienia nowożytnej nowacji z nowacją znaną prawu rzymskiemu. M. Chlamtacz nie zgadza się z takim pojmowaniem rzeczy, ponieważ nowożytna nowacja wychodzi poza zakres pojęciowy znanej Rzymianom instytucji²⁸⁵. Podkreśla, że współczesne ustawodawstwa „identyfikują nowację z organizmem nowym, który jest czemś więcej jak tylko zmianą dawnego charakteru obligu”²⁸⁶.

Podsumowując swe rozważania, M. Chlamtacz odnosi się raz jeszcze do nazwy „odnowienie” wprowadzonej przez Kodeks zobowiązań. Zdaniem uczonego nazwa ta „nie trafia w moment dla nowacji istotny, że ona umarza dotychczasowy stosunek obowiązkowy, iż nowacja jest w gruncie rzeczy podstawieniem nowego obligu”²⁸⁷. Twierdzi, że ta nazwa, jak i inne proponowane przez ustawodawstwa nie wskazują na granicę pomiędzy zmianami, które zostały dokonane w ramach istniejącego stosunku zobowiązaniowego, a zmianami, które powodują powstanie nowego stosunku zobowiązaniowego²⁸⁸.

²⁸¹ Ibidem, s. 1093.

²⁸² Ibidem; por. art. 263 K.z.: „Jeżeli dłużnik, w celu umorzenia zobowiązania, za zgodą wierzyciela zobowiąże się świadczyć co innego, niż był obowiązany, albo choćby to samo, lecz z innej podstawy prawnej, zobowiązanie wygasa przez odnowienie”.

²⁸³ M. CHLAMTACZ: *Nowacja...*, s. 1094.

²⁸⁴ Ibidem, s. 1096.

²⁸⁵ Ibidem.

²⁸⁶ Ibidem.

²⁸⁷ Ibidem, s. 1100

²⁸⁸ Ibidem.

9. Przyrzeczenie publiczne – hasło w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego*

Ostatnim z zagadnień opracowywanych przez M. Chlamtacza w ramach *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego* jest ogłoszone w tomie 4 hasło dotyczące przyrzeczenia publicznego²⁸⁹. Autor nie odnosi się w nim jednak w żaden sposób do prawa rzymskiego, co nie może dziwić, ponieważ instytucja ta nie była prawu rzymskiemu znana.

Lwowianin przytacza art. 104 K.z., w którym mowa jest o przyrzeczeniu²⁹⁰. W swych wywodach zastanawia się, co może być przedmiotem przyrzeczenia²⁹¹ i wskazuje, że może to być wszelkiego rodzaju świadczenie, o ile mieści się w ramach przepisów o wymogach ogólnych świadczenia²⁹². Podkreśla również znaczenie art. 33 K.z. dla ważności przyrzeczenia, akcentując, że przyrzeczenie publiczne powinno zostać uczynione na serio²⁹³.

²⁸⁹ M. CHLAMTACZ: *Przyrzeczenie publiczne*. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego: założona przez Henryka Konica*. T. 4: *Przedstawicielstwo – Spółka komandytowa*. Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa 1939, s. 1940–1955; por. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Zobowiązania...*, s. 196; por. też J. FIEMA: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego, założona przez Henryka Konica, pod redakcją Fryderyka Zolla i Jana Wasilkowskiego, Zeszyt XXXII*. Warszawa, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”. PPIA 1939, R. 64, s. 61–65, gdzie autor prowadzi krytykę pracy M. Chlamtacza, w większości podważając jego tezy. Por. też: S. GOLDBERGER: *Przyrzeczenie publiczne w świetle Kodeksu zobowiązań*. NP 1937, nr 4, s. 159–164 i S. GOLDBERGER: *Przyrzeczenie publiczne w świetle Kodeksu zobowiązań*. NP 1937, nr 5, s. 200–206; por. też J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 251–259.

²⁹⁰ Por. art. 104 K.z.: „§1. Kto ogłosi publicznie, że wypłaci nagrodę za wykonanie pewnej czynności, obowiązany jest dotrzymać przyrzeczenia. §2. Jeżeli przyrzekający nie oznaczył terminu do wykonania czynności, ani nie zrzekł się odwołania, wolno mu przyrzeczenie odwołać. §3. Odwołanie winno być ogłoszone publicznie w taki sam sposób, w jaki było uczynione przyrzeczenie. §4. Odwołanie jest bezskuteczne względem tego, kto przedtem czynność wykonał”.

²⁹¹ M. CHLAMTACZ: *Przyrzeczenie publiczne...*, s. 1940.

²⁹² Ibidem, s. 1941.

²⁹³ Ibidem, s. 1942. Romanista podkreśla, iż szczególne wątpliwości budzą tzw. negatywne przyrzeczenia, przy których przyrzekający wolałby raczej, ażeby czynność nie była spełniona. Spostrzega także, iż pod postacią negatywną przyrzeczeń publicznych może kryć się zakład, na przykład w sytuacji, gdy została przyrzeczona nagroda w razie dowodu prawdziwości pewnego stanu rzeczy – a przyrzekający jest do owej nieprawdziwości przekonany.

Uczony zastanawia się również nad znaczeniem omawianej instytucji potrzeby życia i obrotu²⁹⁴. Stwierdza, iż o jej znaczeniu „świadczą wymowne ogłoszenia w dziennikach i na ogłoszeniowych tablicach”²⁹⁵. Wątpliwości lwowskiego uczonego budzi jednak sama nazwa instytucji, ponieważ uważa on, że zgodnie z wyobrażeniem laika powinna nosić nazwę: „pisemne ogłoszenie nagrody”²⁹⁶. M. Chlamtacz dostrzega również zalety analizowanej instytucji. Uważa, że ma ona uzasadnienie w tych wypadkach, gdy pragnący wykonania danej czynności nie zna osoby gotowej do jej wykonania i może w wyniku publicznego ogłoszenia ją znaleźć²⁹⁷.

Romanista odnosi się również do kwestii dopuszczalności odwołania przyrzeczenia publicznego. Krytykuje uregulowania Kodeksu zobowiązań w tym zakresie. Uważa, że polski ustawodawca wyraża w tej materii zbyt rygorystyczne stanowisko. Wymóg identyczności sposobu odwołania przyrzeczenia publicznego ze sposobem ogłoszenia nie tylko nie pozostaje uzasadniony, ale również odbiega od postanowień innych kodyfikacji²⁹⁸. Oczywiście lwowski romanista nie odmawia tutaj w ogóle możliwości dokonania odwołania, lecz ukazuje, iż powinno ono zostać dokonane za pomocą odpowiedniego środka²⁹⁹. Środek ten, co oczywiste, nie powinien być mniej skuteczny niż ten, którego użyto do uczynienia przyrzeczenia, niemniej nie ma tutaj wymogu ich tożsamości³⁰⁰.

²⁹⁴ M. CHLAMTACZ: *Przyrzeczenie publiczne...*, s. 1945.

²⁹⁵ Ibidem.

²⁹⁶ Ibidem.

²⁹⁷ Ibidem.

²⁹⁸ Ibidem, s. 1949. Z takim poglądem wyrażonym przez M. Chlamtacza nie zgadza się J. Fiema, który uważa, iż prezentowane przez M. Chlamtacza stanowisko jest nieuzasadnione, gdyż istotą jest „udostępnienie wszystkim zainteresowanym uzyskania wiadomości o odwołaniu” i, co więcej, z przepisu ustawy wynika, że odwołanie powinno nastąpić nie „w ten sam sposób, tylko w taki sam sposób”. Por. J. FIEMA: *Encyklopedia...*, s. 63. Pogląd zbieżny z J. Fiemą wyraża S. Goldberger; por. IDEM: *Przyrzeczenie publiczne...*, s. 163. Identyczny z kolei pogląd, jak ten zaprezentowany przez M. Chlamtacza, wyrażają J. KORZONEK, I. ROSENBLÜTH: *Komentarz. Przepisy wprowadzające...*, s. 252–253;

²⁹⁹ M. CHLAMTACZ: *Przyrzeczenie publiczne...*, s. 1949.

³⁰⁰ Ibidem.

10. „Nowy Kodeks Zobowiązań”

M. Chłamtacz na łamach „Nowego Kodeksu Zobowiązań”, dodatku do „Gazety Sądowej Warszawskiej” – opublikował również dwie prace: *Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim Kodeksie zobowiązań*³⁰¹ oraz *Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień Kodeksu zobowiązań (art. 218–219 K.z.)*³⁰².

10.1. Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim Kodeksie zobowiązań

W pierwszej z prac uczony odniósł się do wykonania zobowiązań wzajemnych w polskim Kodeksie zobowiązań³⁰³. Artykuł nie zawiera odniesień do prawa rzymskiego, a jego wstęp jest mało czytelny dla odbiorcy. Uczony nie prezentuje w nim swych założeń badawczych, lecz dość chaotycznie próbuje przedstawić wybrane zagadnienia związane ze zobowiązaniami wzajemnymi³⁰⁴. Dużo bardziej zrozumiała jest dalsza część pracy, w której M. Chłamtacz odnosi się do poszczególnych uregulowań dotyczących wykonania zobowiązań wzajemnych. Jednym z szerzej omawianych w artykule zagadnień jest kwestia samego tytułu rozdziału V Kodeksu zobowiązań. Uczony jest zdania, że powinien on nosić tytuł „wykonanie zobowiązań z umów wzajemnych”, a nie „wykonanie zobowiązań wzajemnych”. Tytuł pociąga za sobą doniosłe konsekwencje, ponieważ dzięki niemu można stwierdzić, czy regulacja prawna tyczy się zobowiązań z umów wzajemnych (na co wskazuje treść art. 216 K.z.), czy też dotyczy świadczeń ze zobowiązań wzajemnych³⁰⁵. W swej pracy dokonuje również szczegółowego rozbioru pojęcia „umowy wzajemnej”.

³⁰¹ M. CHŁAMTACZ: *Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim Kodeksie zobowiązań*. NKZ 1937, nr 44, s. 145–147; nr 45, s. 149–150; nr 46, s. 153–155; nr 47, s. 157–159.

³⁰² IDEM: *Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień Kodeksu zobowiązań (art. 218–219 k.z.)*. NKZ 1938, nr 5, s. 17–18; nr 6, s. 21–24, nr 7, s. 26–27; nr 8, s. 29–31; nr 9, s. 33–35; nr 10, s. 37–38; nr 11, s. 41–42.

³⁰³ M. CHŁAMTACZ: *Wykonanie zobowiązań...* NKZ 1938, nr 44, s. 145.

³⁰⁴ Ibidem.

³⁰⁵ Ibidem, s. 146. Uwagi wymaga jednak, iż uczony twierdzi, że art. 218 K.z. określa w sposób wąski pojęcie prawa zatrzymania, odnosząc go jedynie do umów wzajemnych.

10.2. Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień Kodeksu zobowiązań (art. 218–219 K.z.)

Drugim artykułem opublikowanym przez M. Chlamtacza w dodatku do „Gazety Sądowej Warszawskiej” była praca dotycząca prawa zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień Kodeksu zobowiązań. Intencją autora było skonfrontowanie pojęcia prawa zatrzymania, o którym mowa w Kodeksie zobowiązań, z postanowieniami dotyczącymi się prawa zatrzymania znajdującymi się w projekcie prawa rzeczowego. Autor starał się odpowiedzieć na pytanie, który z działów prawa powinien zawierać w sobie przepisy dotyczące prawa zatrzymania oraz czy przyjęta w projekcie prawa rzeczowego konstrukcja prawa zatrzymania jako prawa rzeczowego, prawa na rzeczy cudzej powinna być uznana za właściwą³⁰⁶. Nawiązuje przy tym do prawa rzymskiego, podkreślając, iż od chwili jego recepcji kodyfikacje zrezygnowały z ogólnego uregulowania formuły prawa zatrzymania, próbując określić istotne kryterium (tj. związek roszczenia „z rzeczą wydać się mającą”)³⁰⁷.

Romanista podkreśla, że Kodeks zobowiązań przewiduje prawo zatrzymania do chwili, w której „nie nastąpi zwrot lub należyte zabezpieczenie wyłożonych na rzecz wydatków koniecznych i użytecznych”³⁰⁸. Ustawodawca wyklucza jednak prawo zatrzymania z powodu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przez rzecz³⁰⁹. Projekt prawa rzeczowego, opierając się na rzymskiej instytucji *exceptio doli generalis*, przewiduje inne pojmowanie tej instytucji. Uczony stawia tezę, że do projektu przeniknęła rzymska myśl etyczna utrzymania stosunków prawnych na wysokim poziomie oraz zasady usprawiedliwionego zaufania stron³¹⁰. Uznanie uczonego budzi również uwzględnienie w projekcie prawa rzeczowego „z duchem rzymskiej tradycji” przypadków istnienia konfliktu pominiętych przez Kodeks zobowiązań, jak chociażby sytuacje, gdy zobowiązane-

³⁰⁶ M. CHLAMTACZ: *Prawo zatrzymania...* NKZ 1938, nr 5, s. 17.

³⁰⁷ Ibidem.

³⁰⁸ Por. art. 218: „§1. Zobowiązany do wydania cudzej rzeczy może ją zatrzymać, dopóki nie nastąpi zwrot lub należyte zabezpieczenie wyłożonych na rzecz wydatków koniecznych i użytecznych. §2. Przepisu tego nie stosuje się w przypadku, gdy obowiązek wydania cudzej rzeczy wynika z czynu niedozwolonego albo gdy chodzi o zwrot rzeczy użyczonej, wynajętej lub wypożyczonej”.

³⁰⁹ M. CHLAMTACZ: *Prawo zatrzymania...* NKZ 1938, nr 5, s. 18.

³¹⁰ Ibidem.

mu do wydania cudzej rzeczy służy roszczenie o wynagrodzenie za pracę w rzecz włożoną³¹¹.

Analizując konkretne przypadki zastosowania prawa zatrzymania, romanista odwołuje się niejednokrotnie do prawa rzymskiego. Nawiązując do art. 68 projektu prawa rzeczowego przyznającemu znalazcy prawo do żądania zwrotu wydatków oraz prawo żądania znaleźnego, neguje to ostatnie. Swe wątpliwości argumentuje tym, że uważa związek pomiędzy rzeczą a wynagrodzeniem za wątpliwy, a swe twierdzenia podpira autorytetem prawa rzymskiego, wskazując, iż z rzymskich źródeł wynika, że jurystom nie było znane znaleźne³¹².

Analizując wzajemne zależności pomiędzy prawem zatrzymania w kodeksie zobowiązań oraz projekcie prawa rzeczowego, lwowski uczony nawiązuje po raz kolejny do prawa rzymskiego. Podkreśla, że biorąc pod uwagę gospodarczy cel prawa zatrzymania, stosunek zatrzymującego rzecz jest zbliżony do stosunku zastawnika do rzeczy. Odnajduje w tym miejscu analogię do rzymskiej *actio pignoratitia contraria*. Podobieństwo to odnaleźć można w art. 287 projektu, zgodnie z którym zatrzymujący jest obarczony obowiązkiem czuwania nad rzeczą, podobnie jak przechowawca³¹³.

Rozważania M. Chłamtacza prowadzą do wniosku, że merytoryczna treść przepisów zawartych w projekcie nadaje się w pełni do przyjęcia³¹⁴. Uregulowane w projekcie szczególne przypadki zatrzymania stanowią rozszerzenie art. 218 § 1 K.z. i, co więcej, zdaniem uczonego „z niepospolitą erudycją i doskonałym wyczuciem potrzeb życia obmyślane”, przez co „winny się stać obowiązującym prawem”³¹⁵. Uważa również prawo zatrzymania za instytucję wyrosłą na podłożu rzymskiej *exceptio doli generalis*, będącej wyrazem „walki o zwycięstwo wymagań dobrej wiary i zwyczajów uczciwego obrotu”³¹⁶.

³¹¹ M. CHŁAMTACZ: *Prawo zatrzymania...* NKZ 1938, nr 6, s. 21.

³¹² Podkreślić należy, iż M. Chłamtacz wskazuje tutaj następujący fragment: D. 72,2,43 § 8,9 – i nie sposób ustalić, który z fragmentów Digestów miał na myśli.

³¹³ M. CHŁAMTACZ: *Prawo zatrzymania...* NKZ 1938, nr 7, s. 26. Por. art. 287 projektu prawa rzeczowego z 1937 roku: „Wierzyciel obowiązany jest czuwać nad rzeczą oddaną mu w zastaw, jak przechowawca za wynagrodzeniem, a po wygaśnięciu zastawu zwrócić rzecz zastawcy”. Zob. *Projekt prawa rzeczowego. Uchwalony w pierwszym czytaniu przez Podkomisję prawa rzeczowego Komisji Kodyfikacyjnej*. Warszawa 1937, s. 46.

³¹⁴ M. CHŁAMTACZ: *Prawo zatrzymania...* NKZ 1938, nr 11, s. 41.

³¹⁵ Ibidem.

³¹⁶ Ibidem.

11. Podsumowanie

Działalność M. Chlamtacza w zakresie prawa zobowiązań była dużo bardziej intensywna niż działalność w zakresie prawa rzeczowego. Uwagę budzi spora różnorodność zagadnień prezentowanych w ramach tego nurtu badawczego. Zaliczyć można do nich przede wszystkim rozprawy dotyczące poręczenia, kontraktów realnych oraz sposobów wynagrodzenia szkody. Nie można pominąć opublikowanego na łamach dodatku do „Gazety Sądowej Warszawskiej” cyklu poświęconego analizie odpowiednich uregulowań Kodeksu zobowiązań. Wśród prac dotyczących prawa zobowiązań znajdują się również hasła opublikowane w *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego* oraz drukowana wersja wykładu wygłoszonego w celu uzyskania *veniam legendi* na Uniwersytecie Lwowskim.

Na podstawie analizy tej grupy prac M. Chlamtacza można stwierdzić, że pewne zagadnienia stanowiły przedmiot jego szczególnego zainteresowania. Jednym z nich jest z pewnością poręczenie, któremu uczony poświęcił trzy prace. Większość z prac M. Chlamtacza dotyczących prawa zobowiązań zawierała odniesienia do prawa rzymskiego, na co wskazują już ich tytuły. Uczony nie poprzestaje jednak na przeanalizowaniu konkretnego problemu badawczego z punktu widzenia prawa rzymskiego, ale używa go jako „klucza” dla rozwiązania problemów otaczającego go świata. Wydaje się, że lwowianin w swych badaniach chciał wykazać, jakie stanowisko powinni przyjąć twórcy przepisów pierwszej połowy XX wieku. Prawdopodobnie poprzez swoje prace chciał aktywnie włączyć się w dyskusję nad Kodeksem zobowiązań. Był bowiem jednym z nielicznych lwowskich uczonych, którzy nie weszli w skład Komisji Kodyfikacyjnej funkcjonującej w dwudziestoleciu międzywojennym. Mimo to jego poglądy jeszcze przed wojną zostały dostrzeżone przez przedstawicieli doktryny. Jego zapatrywania, dotyczące instytucji poręczenia, spotkały się bowiem z akceptacją twórców komentarzy do Kodeksu zobowiązań.

M. Chlamtacz bardzo szeroko badał „prawodawstwa nowożytne” i porównywał przyjęte w nich rozwiązania z tymi, które były znane starożytnym Rzymianom. Należy zwrócić uwagę, iż jego prace przepełnione są szczegółowymi informacjami na temat poglądów wyrażanych przez współczesnych mu naukowców. Uczony nie stroni od przywoływania stanowisk europejskich luminarzy nauki i wyrażania krytyki pod adresem prezentowanych przez nich poglądów. Nie ulega również najmniejszej wątpliwości, że M. Chlamtacz był autorem dostrzegającym w doktrynie. Dowodem tego jest fakt, że jego prace były recenzowane i komentowane. Konkluzja recenzji i artykułów recenzyjnych odnoszących się do prac M. Chlamtacza była

zawsze pozytywna, jednakże niepozbawiona krytyki. Recenzenci wyrażali w nich przekonanie o wysokim poziomie merytorycznym jego prac. Z kolei podjęta polemika stanowić miała impuls do szerszej dyskusji, w której pogląd M. Chłamtacza miał stanowić punkt wyjścia.

Prace M. Chłamtacza w dziedzinie prawa zobowiązań pod względem merytorycznym należy ocenić bardzo wysoko. Ich mankamentem może być trudny język i skomplikowany styl autora. W rezultacie wymaga to od czytelnika dobrej znajomości omawianego przez uczonego zagadnienia. Jeżeli chodzi o ocenę twórczości M. Chłamtacza, to również recenzje jego prac nie pozostawiają najmniejszych wątpliwości, iż jego dorobek w dziedzinie prawa zobowiązań uznać należy nie tylko za obszerny, ale przede wszystkim za znaczący wkład w rozwój romanistyki prawniczej. Wydaje się również, że można sformułować tezę o znacznej wartości dorobku dla toczących się wówczas dyskusji dotyczących kodyfikacji prawa.

IV. PRACE KRYTYCZNE

1. Prace z zakresu historii prawa rzymskiego

1.1. Teodor Dydyński – *Historia źródeł prawa rzymskiego*

Przełom wieku XIX i XX to czas, w którym na bazie uniwersyteckich wykładów nie tylko sporządzano liczne skrypty, ale i uznani profesorowie przygotowywali podręczniki służące do nauki prawa rzymskiego. Zaliczyć można do nich *Historię źródeł prawa rzymskiego* autorstwa Teodora Dydyńskiego¹. Wydana w 1904 roku praca stała się przedmiotem zainteresowania M. Chlamtacza. Uczony w opublikowanej w „Kwartalniku Historycznym” recenzji odnosi się do niej z uznaniem, dostrzegając jej liczne walory². Zalicza do nich powołanie wyczerpującej podstawy źródłowej oraz dogłębną analizę wykorzystanych materiałów. Podkreśla, że autor nie tylko trafnie analizuje rozwój pojęć, takich jak *ius civile*, ale i jest zdolny do zajęcia własnego stanowiska, jak choćby w odniesieniu do spornej w doktrynie kwestii czasowego zakresu obowiązywania edyktów cesarskich. Autor recenzowanej pracy zajął w tej sprawie odmienne stanowisko aniżeli H. Krüger oraz T. Kipp, co spotyka się z akceptacją recenzenta³. Uwagę M. Chlamtacza zwraca również podjęta przez T. Dydyńskiego polemika dotycząca postaci Gaiusa. Z uznaniem przyjmuje zakwestionowanie stanowiska, zgodnie z którym Gaius miałby być prowincjonalnym prawnikiem⁴.

M. Chlamtacz formułuje również uwagi krytyczne względem recenzowanej pracy⁵. Kwestionuje przedstawioną przez T. Dydyńskiego hipotezę dotyczącą powstania szkół Sabinianów i Prokulianów. Nie zgadza się

¹ T. DYDYŃSKI: *Historia źródeł prawa rzymskiego*. Warszawa 1904. Na temat życiorysu i twórczości T. Dydyńskiego zob. też: J. KODRĘBSKI: *Teodor Dydyński (1836–1921)*. ZNUŁ, Prawo, 1968, nr 59, s. 135–149.

² M. CHLAMTACZ: *Dydyński Teodor: „Historia źródeł prawa rzymskiego”*, Warszawa 1904, str. 434. [Rec.], KH 1905, R. 19, s. 84–93.

³ Ibidem, s. 88; por. T. DYDYŃSKI: *Historia...*, s. 110; H. KRÜGER: *Geschichte der Quellen und Litteratur des römische Rechtes*. Leipzig 1888, s. 104; T. KIPP: *Geschichte der Quellen des römischen Rechts*. Leipzig 1903, s. 61. Uwagi jednak wymaga, że M. Chlamtacz zalicza Krügera do przeciwników, a odmiennie czyni T. DYDYŃSKI. Por. IDEM: *Historia...*, s. 110.

⁴ M. CHLAMTACZ: *Dydyński Teodor...*, s. 89. Lwowski uczony podkreśla zgodność poglądu wyrażonego przez T. Dydyńskiego z poglądem wyrażonym przez T. KIPPA. Por. IDEM: *Geschichte der Quellen...*, s. 113.

⁵ M. CHLAMTACZ: *Dydyński Teodor...*, s. 89–90.

z wyrażonym przez autora poglądem, że tłem dla ich powstania były walki Rzymian z hellenizmem i peregrynami. Recenzent uważa, że zgromadzony przez T. Dydyńskiego materiał źródłowy nie jest wystarczający do sformułowania wniosków dotyczących poglądów szkół, w szczególności uznania jednej z nich za konserwatywną, a drugiej za bardziej liberalną⁶. Podkreśla, że w doktrynie ugruntowany jest pogląd T. Kippa, który wskazał, że nieznaczne różnice poglądów pomiędzy reprezentantami szkół nie oznaczają diametralnych różnic w naukowym rozwiązywaniu problemów prawnych⁷. Recenzent zarzuca również autorowi analizowanej pracy brak precyzji⁸. Jego zdaniem, odnosząc się do zasady *praetor ius facere non potest*, nieściśle ją interpretuje. Pomija fakt, iż „pretor wydawał edykta *iuris civilis corrigendi gratia*”, ale jego działalność – w tym wypadku – sprzeczna ze wskazaną wcześniej regułą, pozostawała bez konsekwencji praktycznych⁹. Zdaniem recenzenta z tej przyczyny reguła *praetor ius facere non potest* miała znaczenie jedynie teoretyczne. Uważa, że prawnicy odczuwali pewną nieznaczną różnicę, zgodnie z którą „*ius civile sensu stricto* opiera się na *lex* i jej interpretacji, że dlatego dla odróżnienia prawa, którego źródłem była jurysdykcja pretorska, używają nazwy *ius praetorium*, *ius honorarium*, prawo urzędnicze”¹⁰. Recenzent zgadza się z autorem, że wkład jurysprudencej w ukształtowanie się prawodawstwa i sądownictwa jest niepodważalny¹¹, krytykuje jednak T. Dydyńskiego za niedostateczne podkreślenie znaczenia *communis opinio iurisperitorum* dla rzymskiego społeczeństwa, które uważało ją za źródło prawa. M. Chłamtacz podkreśla przy okazji, że o ile w starożytności była ona uważana za źródło prawa, o tyle na początku XX wieku miała co prawda charakter autorytetu, lecz pozbawiona była mocy obowiązującej¹². Istotnym mankamentem pracy T. Dydyńskiego, w opinii M. Chłamtacza, jest również brak rozdziału odnoszącego się do dziejów i znaczenia prawa rzymskiego w średniowieczu oraz czasach nowożytnych¹³. Używaną przez autora terminologię oraz język pracy recenzent określa jako poprawne. Formułuje jednak zarzut, że T. Dydyński posuwa się niekiedy zbyt daleko w spolszczaniu ła-

⁶ Ibidem, s. 90.

⁷ Ibidem. Lwowski uczony przywołuje recenzję T. KIPPA: *Giovanni Baviera le due scuole dei giureconsulti romani. Firenze 1898 XIV und 141 S. ZSS 1900, Bd. 21=34, s. 392–400.*

⁸ M. CHŁAMTACZ: *Dydyński Teodor...*, s. 90.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Ibidem, s. 91. Tym niemniej zdaniem lwowskiego uczonego i w czasach jemu współczesnych nie brak badaczy, którzy, jak na przykład Ehrlich, zastrzegają sformułowanie *ius civile* dla prawa prawników. Por. E. EHRLICH: *Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen*. Bd. 1. Berlin 1902.

¹¹ M. CHŁAMTACZ: *Dydyński Teodor...*, s. 91.

¹² Ibidem.

¹³ Ibidem, s. 92.

cińskich nazw. Zdaniem lwowskiego profesora niezbyt udanym zabiegiem było spolszczanie Paulusa na Pawła, a Gaiusa na Gaja. Z krytyką recenzenta spotkało się również używanie przez T. Dydyńskiego neologizmów¹⁴. Wspomniane wady nie przeszkodziły jednak M. Chłamtaczowi w sformułowaniu ostatecznej konkluzji, że dzieło autorstwa T. Dydyńskiego znacząco wzbogaci polską literaturę prawniczą¹⁵.

Podobne poglądy wyrażali również inni recenzenci pracy T. Dydyńskiego. Przykładowo Jan Wacław Domaszewski stwierdza, iż można uznać ją za opracowanie wnoszące wiele do polskiej myśli nauki prawa rzymskiego¹⁶. Zwraca jednocześnie uwagę na mankamenty monografii, wypowiadając się po części w kwestiach, które poruszył M. Chłamtacz, a po części zwracając uwagę na inne niedoskonałości pracy. Kwestią wartą odnotowania jest, że J.W. Domaszewski negatywnie odniósł się do języka publikacji T. Dydyńskiego. Z jego krytyką spotyka się również spolszczanie imion jurystów rzymskich¹⁷. Tego typu usterek nie dopatrzył się jednak Rafał Taubenschlag w opublikowanej w „Przeglądzie Prawa i Administracji” recenzji¹⁸. Podobnie entuzjastyczna jest recenzja sporządzona przez Zygmunta Glogera¹⁹.

1.2. Teodor Dydyński – *Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*

W ramach swej działalności naukowej M. Chłamtacz odniósł się także do pracy T. Dydyńskiego pt. *Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*²⁰. W stosunkowo obszernej, bo liczącej dziesięć stron, recenzji lwowski uczony

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem, s. 93.

¹⁶ J.W. DOMASZEWSKI: *I Fryderyk Zoll (starszy): „Historia prawodawstwa rzymskiego, – część pierwsza: historia organów ustawodawczych w państwie rzymskim”*. – Kraków, 1902, str. 391; II Teodor Dydyński: *Historia źródeł prawa rzymskiego*. Warszawa, 1904, str. 434. [Rec.]. GSW 1904, nr 50, s. 807–808, nr 51, 824–825.

¹⁷ Ibidem, s. 825.

¹⁸ R. TAUBENSCHLAG: „Historia źródeł prawa rzymskiego” skreślił Teodor Dydyński, Profesor byłej Szkoły Głównej i Uniwersytetu Warszawskiego. Warszawa 1904. [Rec.]. PPiA 1904, R. 29, z. 11, s. 880–884.

¹⁹ Z. GLOGER: *Prof. Dydyński. „Historia źródeł prawa rzymskiego”*. Warszawa 1904. [Rec.]. BW 1905, T. 2, s. 376–378.

²⁰ M. CHŁAMTACZ: „*Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*”, napisał prof. dr. Teodor Dydyński. Warszawa 1899, str. 220. [Rec.]. PPiA 1899, R. 24, z. 7, s. 502–511; por. T. DYDYŃSKI: *Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*. Warszawa 1899.

nie dokonuje krytyki, lecz raczej omówienia rozprawy T. Dydyńskiego. Prócz ogólnych spostrzeżeń mających na celu zaakcentowanie „niezwykłej wagi” recenzowanego dzieła M. Chłamtacz podkreśla, iż w rozprawie T. Dydyńskiego ukazane zostało całe tło związane z funkcjonowaniem rzymskiego imperium²¹. Jedną z zasadniczych zalet pracy jest szczegółowa analiza źródeł. Aprobata recenzenta budzą poczynione przez T. Dydyńskiego ustalenia. M. Chłamtacz pochwała analizę całego kontekstu związanego ze sprawowaniem władzy przez Hadriana. Z uznaniem recenzenta spotyka się także analiza działalności politycznej Hadriana oraz wskazanie jej skutków²².

Recenzent za zaletę pracy uznaje sposób dokonania analizy ustawodawstwa Hadriana²³, jak również znaczenia zmian zapoczątkowanych przez Hadriana w Cesarstwie Rzymskim²⁴. Widzi w nim co prawda „grabarza diarchii pryncypatu”, ale zarazem stara się uzasadnić podejmowane przez niego wybory²⁵. Autor recenzowanej monografii, co recenzent podkreśla z satysfakcją, podejmuje polemikę z poglądami starożytnych historyków. Uważa, że T. Dydyński formułuje trafną hipotezę dotyczącą przyczyn negatywnego postrzegania Hadriana przez antycznych historyków. Uznaje za trafne jego twierdzenia, iż u podstaw takiego stosunku do Hadriana leżało umniejszanie przez niego znaczenia senatu, zarzucenie polityki podbojów oraz zbytne zainteresowanie prowincjami²⁶. Recenzent odnotowuje również zbieżność poglądów T. Mommsena i T. Dydyńskiego w tej materii²⁷.

Podobnie na temat rozprawy T. Dydyńskiego wypowiedzieli się Szymon Rundstein oraz Henryk Galle²⁸. Także oni skupiają się bardziej na zwięzłym

²¹ M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”..., s. 503.

²² Ibidem, s. 503–507.

²³ Ibidem, s. 509. Por. T. DYDYŃSKI: *Cesarz Hadryan...*, s. 140–176, s. 219.

²⁴ M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”..., s. 510. Por. T. DYDYŃSKI: *Cesarz Hadryan...*, s. 205–220.

²⁵ M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”..., s. 510.

²⁶ Ibidem. T. Dydyński podkreśla przy tym, iż starożytni historycy, jak Dion, Marius Maximus, Spartian, Fronton, negatywnie ocenili działalność Hadriana z kilku względów. Po pierwsze dlatego, że Hadrian chciał zreformować senat, przekształcając go w instytucję bez przywilejów – a owi historycy marzyli o wszechwładztwie senatu. Co więcej jednak, zwracają oni główną uwagę na ostatnie lata panowania Hadriana, gdzie ten zmęczony i schorowany starał się rządzić państwem. Por. T. DYDYŃSKI: *Cesarz Hadryan...*, s. 213–215.

²⁷ M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”..., s. 511.

²⁸ S. RUNDSTEIN: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne”*. Wydanie z zapomogi Kasy imienia D-ra Józefa Mianowskiego. Warszawa 1899. [Rec.]. GSW 1899, nr 45, s. 713–715; H. GALLE: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne”*. Wydane z zapomogi Kasy im. Dra Józefa Mianowskiego. Warszawa. Skład główny w księgarni E. Wende i S-ki, 1899. [Rec.]. „Ateneum. Pismo Naukowe i Literackie” 1899, T. 2, z. 3, s. 547–550.

streszczeniu studium autorstwa warszawskiego badacza. Na próżno szukać w ich recenzjach słów krytyki dla pracy T. Dydyńskiego. Co więcej, zwracają oni w wielu przypadkach uwagę na te same kwestie, potwierdzając trafność poczynionych przez M. Chłamtacza ustaleń. Przychylają się do poglądu o ogromnym znaczeniu i słuszności prowadzonej przez Hadriana polityki zarówno wewnętrznej, jak i zewnętrznej. Wyrażają również aprobatę co do poglądu o położeniu przez Hadriana podwalin pod monarchię absolutną²⁹. Są jednomyślni w tej materii do tego stopnia, że przytaczają ten sam fragment pracy T. Dydyńskiego: „cesarz Hadryan nie był twórcą monarchii absolutnej, ale położył fundamenta przyszłego państwa Dyoklecjana i Konstantyna”³⁰.

1.3. Fryderyk Zoll (starszy) – *Historia prawodawstwa rzymskiego*

M. Chłamtacz jest również autorem ogłoszonej na łamach „Czasopisma Prawniczego i Ekonomicznego” recenzji pracy F. Zolla (starszego) *Historia prawodawstwa rzymskiego*³¹. Romanista rozpoczyna obszerną recenzję od wskazania zalet komentowanej pracy. Zalicza do nich umieszczenie na początku każdego z rozdziałów literatury odnoszącej się do prezentowanej kwestii, jak również rozległe cytaty ze źródeł, pozwalające z łatwością zrozumieć prezentowane przez autora poglądy³². M. Chłamtacz uznaje styl autora za przejrzysty, a istotnym walorem dzieła jest podanie całej treści w tekście głównym³³. Jest jednak sceptyczny w ocenie języka dzieła, który ogólnie określa jako „poprawny”, miejscami jednak „nieporadny”³⁴.

²⁹ S. RUNDSTEIN: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan...”*, s. 713–715; H. GALLE: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan...”*, s. 547–550; M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”³⁰, s. 511.

³⁰ S. RUNDSTEIN: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan...”*, s. 713–715; H. GALLE: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan...”*, s. 547–550; M. CHŁAMTACZ: „Cesarz Hadryan...”³¹, s. 511; por. T. DYDYŃSKI: *Cesarz Hadryan...*, s. 218.

³¹ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll (senior). „Historia prawodawstwa rzymskiego”, t. I. – Kraków 1902. [Rec.]. CPiE 1904, s. 203–213; por. F. ZOLL (starszy): *Historia prawodawstwa rzymskiego. Część pierwsza. Historia organów ustawodawczych w państwie rzymskim. Lwów 1902.**

³² M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 203.

³³ Ibidem.

³⁴ Ibidem.

Prezentując w swej recenzji treść publikacji F. Zolla, z aprobatą odnosi się do przyjętego przez autora układu pracy, za jej zaletę uznaje również przedstawienie historii organów tworzących prawo na tle uwarunkowań społeczno-politycznych³⁵. Ocenia, że analizowane dzieło posiada ogromną wartość i stanowi doskonale wprowadzenie do nauki prawa rzymskiego. Uwagę recenzenta zwracają pewne „momenta i szczegóły” dzieła F. Zolla, pozwalające poznać rzymskie instytucje prawne³⁶. Szczególne uznanie znajduje w jego oczach dokonana przez autora charakterystyka rodów i wzajemnych relacji pomiędzy ich członkami. Zastrzeżenia budzi jednak brak odniesienia się do relacji pomiędzy własnością indywidualną a pojęciem rodu, z której, zdaniem lwowianina, da się wyprowadzić prawo gentyłów do spadku w braku agnatów³⁷. Aprobata recenzenta wzbudza natomiast wyeksponowanie dla rozwoju prawa rzymskiego znaczenia działalności kolegów kapłańskich³⁸. M. Chłamtacz odnosi się nadto z uznaniem do poczynionych przez F. Zolla ustaleń dotyczących zakresu działania i kompetencji cenzora³⁹. Recenzent pozytywnie ocenia także przeprowadzoną przez krakowskiego uczonego analizę pozycji prefekta pretorianów, który był nie tylko dowódcą wojskowym, ale z biegiem czasu pełnił funkcję sędziego oraz prawodawcy⁴⁰. Lwowski romanista zwraca uwagę na wskazanie znaczenia oraz składu rady imperatora, a szczególnie docenia dobrane w celu zilustrowania jej znaczenia fragmenty źródłowe, które, w jego ocenie, doskonale oddają istotę rzeczy⁴¹. M. Chłamtacz z aprobatą zwraca też uwagę, że F. Zoll wszechstronnie omawia problematykę kolonatu⁴². Z takim samym uznaniem odnosi się do uwag autora, nawiązujących do poglądu K. Czyhlarza, a dotyczących rozszerzenia już w czasach Labeona postanowień edyktu edyla o sprzedaży niewolników i bydła na sprzedaż rzeczy wszelkiego rodzaju, co ilustruje wkład edylów w rozwój kontraktów występujących w codziennym obrocie⁴³. M. Chłamtacz

³⁵ Ibidem, s. 204.

³⁶ Ibidem, s. 208.

³⁷ Ibidem. Zdaniem M. Chłamtacza czyni to na przykład: T. MOMMSEN: *Abriss des römischen Staatsrechts*. Leipzig 1893, s. 6. Por. F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 10-12.

³⁸ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 208-209; por. F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 31-33, s. 173-177.

³⁹ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 209.

⁴⁰ Ibidem; por. F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 265.

⁴¹ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 210; por. F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 287-289. Tam też znajduje się, zdaniem M. Chłamtacza, „doskonale dobrany cytat” pochodzący z wypowiedzi Spartianusa.

⁴² M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 210; por. F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 327-333.

⁴³ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 210. M. Chłamtacz zwraca przy tym uwagę na pogląd K. CZYHLARZA, który stwierdził, iż już w czasach Labeona postano-

z uznaniem odnosi się także do dokonanej przez F. Zolla analizy pozycji trybuna, dostrzegając przy tym, że pogląd zaprezentowany przez autora jest zgodny ze stanowiskiem wyrażonym między innymi przez T. Mommsena, który określa trybunat jako *quasi-magistraturę*⁴⁴.

W dalszej części swej recenzji M. Chłamtacz przeprowadza krytykę niektórych poglądów F. Zolla⁴⁵. Recenzent nie zgadza się z tezą, iż *patrum auctoritas* stanowiła upoważnienie magistratury do wprowadzenia w życie powziętej przez lud uchwały. Zdaniem lwowskiego uczonego, odwołującego się w tym przedmiocie do poglądu T. Mommsena, ma ona znaczenie równorzędnego względem uchwały zgromadzenia⁴⁶. Recenzent krytykuje także przekonanie autora o tym, że *patrum auctoritas* wyprzedza uchwałę zgromadzenia ludowego. Uważa, że takie twierdzenie jest wprawdzie dopuszczalne, lecz sprzeczne z zasadami logiki⁴⁷. Wątpliwości recenzenta budzi również nazwanie przez F. Zolla senatu „organem doradczym” imperatora w czasie występującej w okresie pryncypatu diarchii. Podkreśla on jednocześnie, że F. Zoll przeprowadził doskonałą analizę źródeł, a jedynie wniosek, który z niej wywiódł, jest nieuprawniony⁴⁸.

W dalszej części recenzji romanista nawiązuje do czasów królestwa, odnosząc się do kwestii dopuszczalności wniesienia odwołania od wydanego przez króla wyroku. Jego wątpliwości budzi zagadnienie *provocatio* przy rozstrzygnięciach dotyczących się *perduellio*, zważywszy, iż w źródłach kwestia ta stanowi przedmiot sporu. Niepewne, zdaniem recenzenta, jest twierdzenie, jakoby prowokacja była dopuszczalna jedynie przeciwko tym wyrokom, które zostały wydane przez zastępujących króla *duumviri perduellionis*, natomiast nie była ona dopuszczalna w przypadku wydania orzeczenia przez samego króla⁴⁹. Tym niemniej recenzent konstatuje, iż praw-

wienia edyktu edyla o sprzedaży niewolników i bydła zostały rozszerzone na sprzedaż rzeczy wszelkiego rodzaju. Por. IDEM: *Lehrbuch der Institutionen des römischen Rechtes*. Wien 1899, s. 184.

⁴⁴ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 213.

⁴⁵ Ibidem, s. 211.

⁴⁶ Ibidem. Por. T. MOMMSEN: *Abriss...*, s. 325; F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 29.

⁴⁷ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 211. T. Mommsen stwierdza, że przestawienie wymogu *auctoritas*, wyprzedzającego uchwałę ludu, nie narusza istoty tej instytucji, aczkolwiek stosowanie wyrazu *auctoritas* w przypadku udzielonej z góry na coś aprobaty poprawne nie jest. Por. T. MOMMSEN: *Abriss...*, s. 326; F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 159.

⁴⁸ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 211. M. Chłamtacz podkreśla, iż senat jest *de iure* reprezentantem narodu, najwyższą instancją rządową, która istnieje raczej w teorii niż rzeczywistości w miarę konsolidowania się pryncypatu. Por. T. MOMMSEN: *Abriss...*, s. 340; F. ZOLL (starszy): *Historia...*, s. 279–287.

⁴⁹ M. CHŁAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 212. Por. też O. KARLOWA: *Römische Rechtsgeschichte*. Bd. 1: *Staatsrecht und Rechtsquellen*. Leipzig 1885, s. 53.

dopodobnie wyrażne opowiedzenie się za którymś ze stanowisk nie będzie możliwe.

Podsumowując swą recenzję, lwowski romanista uznaje dzieło F. Zolla za doskonałe i pozbawione wad⁵⁰. Określa również pracę jako zjawisko „pierwszorzędne” w romanistycznej literaturze. Nie odnosi się w żaden sposób do prezentowanych wcześniej zastrzeżeń co do nieporadności języka autora i swoich drobnych uwag merytorycznych.

Można już tylko wspomnieć, iż podobnie na temat pracy F. Zolla wypowiada się I. Koschembahr-Łyskowski⁵¹ oraz J.W. Domaszewski⁵². Nieco surowiej odnosi się do niej S. Szachowski, który podejmuje polemikę z autorem, jednak sam zauważa, że jego krytyka przekracza ramy zwykłej recenzji⁵³.

2. Prace z zakresu procesu i prawa osobowego

2.2. Ignacy Koschembahr-Łyskowski – *Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*

W jednej ze swych prac M. Chlamtacz przeprowadza analizę rozprawy I. Koschembahra-Łyskowskiego *Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*⁵⁴. Praca ta stanowiła prawdopodobnie podstawę habilitacji I. Koschembahra-Łyskowskiego⁵⁵. Liczącą dwanaście stron recenzję

⁵⁰ M. CHLAMTACZ: *Prof. dr. Fryderyk Zoll...*, s. 213.

⁵¹ I. KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI: Zoll Fryderyk (starszy): „Historja prawodawstwa rzymskiego. Część pierwsza: Historja organów ustawodawczych w państwie rzymskiem”, Kraków 1902, str. IX 391; Część druga: Historja źródeł prawa prywatnego, Kraków 1916, str. VIII 171. [Rec.]. KH 1907, R. 21, s. 117–120.

⁵² J.W. DOMASZEWSKI: I Fryderyk Zoll (starszy): „Historja prawodawstwa...”..., s. 824.

⁵³ S. SZACHOWSKI: *Prof. Dr. Fryderyk Zoll (senior), „Historja prawodawstwa rzymskiego”, tom I-szy. – Kraków, 1902.* [Rec.]. PPiA 1903, R. 28, z. 8/9, s. 631–652.

⁵⁴ M. CHLAMTACZ: „*Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*” von I. von Koschembahr-Łyskowski, *Doktor de Rechte, Erster Band. Erster Heft: Der Begriff der Exceptio*. Berlin 1893, str. 173, nakł. księgarni J. Guttentaga. [Rec.]. PPiA 1895, R. 20, z. 1, s. 52–63.

⁵⁵ I. KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI: *Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*. Berlin 1893. Co do życiorysu I. Koschembahra-Łyskowskiego zob.: W. WOŁODKIEWICZ: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski (1864–1945)*. W: IDEM: *Czy prawo rzymskie przestało*

M. Chlamtacz rozpoczyna od przedstawienia widocznych walorów analizowanej pracy. Recenzent uważa, że materiał źródłowy, będący podstawą rozprawy, został w pełni zebrany, a za jej dodatkową zaletę uznaje udogodnienia dla czytelnika, do których zalicza zestawienie źródeł zawierających wzmiankę na temat ekscepcji⁵⁶. Uważa, że, biorąc pod uwagę występujące w doktrynie spory, to udogodnienie pozwoli lepiej zrozumieć rozbieżności pomiędzy *ipsum ius* a *exceptio*⁵⁷.

Recenzent stara się wykazać różnicę pomiędzy zaprezentowanymi dotychczas poglądami a stanowiskiem wyrażonym przez I. Koschembahra-Łyskowskiego⁵⁸. Przypomina, że Otto Lenel i Heinrich Dernburg twierdzą, iż „wyrażenie *ipso iure* nie ma w ogóle technicznego znaczenia”. A z kolei Ernst Immanuel Bekker twierdzi, „że *ipsum ius* oznacza ową grupę norm prawnych, które sędzia bez szczegółowej dyrektywy pretorskiej uwzględnić winien, to zaś co sędzia tylko *tuitione praetoris* za szczególną wskazówką pretora uwzględnić ma, to jest w danym wypadku treścią ekscepcji”⁵⁹. Różnica pomiędzy tymi zapatrywaniami a poglądem I. Koschembahra-Łyskowskiego polega na tym, że rozróżnia on dwa „odłamy” prawa, jakim są prawo jako takie oraz prawo w zastosowaniu. Zdaniem autora recenzowanego dzieła pretor przez udzielanie *actiones* w istocie tworzył prawo w zastosowaniu, a nie prawo jako takie⁶⁰. Przytaczając fragmenty źródłowe, I. Koschembahr-Łyskowski stara się udowodnić, iż sformułowane przez niego rozróżnienie jest uzasadnione, to jednak spotyka się z krytyką recenzenta,

istnieć? Kraków 2003, s. 412–423; J. KOREDZUK: *Przyczynek do sprawy habilitacji Ignacego Koschembahr-Łyskowskiego we Wrocławiu*. AUW 2004, nr 2616. Prawo 288: *Studia historycznoprawne. Tom dedykowany Profesorowi Doktorowi Alfredowi Koniecznemu*, s. 191–207; A. GREBIENIOW: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski – profesor Uniwersytetu Fryburskiego (1895–1900)*. KPP 2015, R. 24, z. 2, s. 249–284.

⁵⁶ M. CHLAMTACZ: „*Die Theorie...*”, s. 52–53. To udogodnienie spotyka się z aprobatą M. Chlamtacza, który podkreśla, iż „tom pierwszy lub drugi odpowiadają wydaniu Digestów, w dwóch tomach przez Mommsena w r. 1870 sporządzonemu. Cyfry stronicy i wiersza odpowiadają Instytucjom w wydaniu Krügera i Studemunda z r. 1884. Pisma Ulpiana i Paulusa w wydaniu Krügera z r. 1878 oznaczone są przez U. względnie przez P., fragmenta watykańskie w wydaniu Mommsena z r. 1861 przez V. z podaniem stronicy i wiersza, w którym wyraz *exceptio* przychodzi”. Por. też I. KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI: *Die Theorie...*, s. IX–XVIII.

⁵⁷ M. CHLAMTACZ: „*Die Theorie...*”, s. 53.

⁵⁸ Ibidem, s. 54.

⁵⁹ Ibidem, s. 53; por. O. LENEL: *Über Ursprung und Wirkung der Exceptionen*. Heidelberg 1876; H. DERNBURG: *Geschichte und Theorie der Kompensation nach römischem und neuerem Rechte*. Heidelberg 1868; E.I. BEKKER: *Die aktionen des römischen Privatrechtes*. Berlin 1871.

⁶⁰ M. CHLAMTACZ: „*Die Theorie...*”, s. 54.

który wątpi, że w kształcie zaproponowanym przez autora było ono znane klasycznym rzymskim prawnikom⁶¹.

Recenzent zgadza się ze stanowiskiem I. Koschembakra-Łyskowskiego, który uważa, że prawo w zastosowaniu było pewniejsze dla stron. Krytykuje jednak traktowanie przez niego pewności jako kryterium odróżniającego prawo jako takie oraz prawo w zastosowaniu. Pomimo tego uważa, że przyjęcie tego kryterium może prowadzić „czytelnika o kilka kroków do przodu”⁶².

M. Chlamtacz polemizuje z dokonaną przez I. Koschembakra-Łyskowskiego interpretacją fragmentu *Instytucji Gaiusa*⁶³. Jurysta ten, w opinii autora recenzowanej pracy, charakteryzuje w nim różnicę pomiędzy prawem w znaczeniu formalnym a zarzutem podstępu. Zdaniem recenzenta z fragmentu wypowiedzi Gaiusa wywieść można jedynie, że podniesienie zarzutu spowoduje oddalenie żądania, a tym samym uniemożliwienie zasądzenia⁶⁴. Nie zmienia to, jego zdaniem, reguł dotyczących stypulacji, co w swej pracy stara się wykazać I. Koschembahr-Łyskowski. Poprzez zawarcie nieformalnej umowy, której przedmiotem jest zobowiązanie do niedochodzenia przysługujących stronie tego aktu należności, nie następuje wygaśnięcie owego zobowiązania⁶⁵.

⁶¹ Ibidem, s. 55–56.

⁶² Ibidem, s. 56.

⁶³ Zob.: G. 4,115: *Sequitur, ut de exceptionibus dispiciamus*; G. 4,116: *Comparatae sunt autem exceptiones defendorum eorum gratia, cum quibus agitur. Saepe enim accidit, ut quis iure civili teneatur, sed iniquum sit eum iudicio condemnari. Velut si stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus nec numeraverim. Nam eam pecuniam a te peti posse certum est. Dare enim te oportet, cum ex stipulatu teneris; Sed quia iniquum est te eo nomine condemnari, placet per exceptionem doli mali te defendi debere. Item si pactus fuero tecum, ne id quod mihi debeas a te petam, nihilo minus id ipsum a te petere possum dari mihi oportere, quia obligatio pacto convento non tollitur; Sed placet debere me petentem per exceptionem pacti conventi repelli.* Tłum. pol.: G. 4,115: „Z kolei wypada byśmy rozpatrzyli zarzuty”; G. 4,116: „Przewidziane zaś zostały zarzuty dla obrony tych, przeciwko którym toczy się postępowanie. Często bowiem zdarza się, że ktoś ponosi odpowiedzialność według prawa obywatelskiego, lecz byłoby niesprawiedliwe skazanie go w postępowaniu sądowym. Na przykład, jeśli bym odebrał od ciebie formalne przyrzeczenie co do pieniędzy jako mający (je) wypłacić w celu udzielenia pożyczki, a nie wypłaciłbym. Bo jest pewne, że można się domagać tych pieniędzy od ciebie, powinienes bowiem (je) dać, skoro jesteś zobowiązany z formalnego przyrzeczenia, lecz ponieważ byłoby niesłuszne, byś podlegał z tego tytułu zasądzeniu, przyjmuje się, że powinienes być broniony poprzez zarzut podstępnego działania. Takoz, jeśli zawrę z tobą porozumienie, że nie będę żądał od ciebie tego właśnie (twierdząc), że powinno być mi dane, ponieważ zobowiązanie nie ulega umorzeniu przez zawarte porozumienie. Lecz przyjmuje się, że jako żądający powinienem być oddalony przez (względ na) zarzut zawartego porozumienia”. Zob. *Instytucje Gaiusa*. Przeł. i wstępem opatrzył C. KUNDEREWICZ, oprac. J. REZLER. Warszawa 1982, s. 437.

⁶⁴ M. CHLAMTACZ: „Die Theorie...”, s. 57.

⁶⁵ Ibidem.

M. Chlamtacz w dalszej części swej recenzji kontynuuje analizę pojęcia prawa w zastosowaniu. Wyjaśnia, że jego wątpliwości dotyczą nie jego wyróżnienia, lecz przeciwstawienia go prawu jako takiemu. Podkreśla, że w jego odczuciu „z takiego przeciwstawienia wynika dwoistość prawa przedmiotowego pod względem jego treści”⁶⁶. W opinii recenzenta cechą wyróżniającą poglądy I. Koschembahra-Łyskowskiego jest próba odnalezienia tej dwoistości prawa w źródłach⁶⁷. Podając w wątpliwość forsowane przez autora rozróżnienie, recenzent powołuje się przy tym na autorytet Gaiusa, który, jego zdaniem, nie był świadom podziału prawa na dwie grupy. Pojęcie *actio* było bowiem dla jurysty tożsame z pojęciem *legis actio*, które mieściło w sobie również pojęcie *lex*, w związku z czym można było uznać je za przejaw funkcjonowania prawa jako takiego. Wobec tego M. Chlamtacz dochodzi do wniosku, „iż *actio* i *exceptio* są raczej wyrazem stosowania prawa jako takiego, ale nie samoistną dla siebie wielkością”⁶⁸.

Recenzent polemizuje także z autorem w innej kwestii. Uważa, że wbrew twierdzeniom I. Koschembahra-Łyskowskiego wprowadzenie ekscepcji do treści formułki procesowej na wniosek strony nie jest obojętne dla poznania istoty ekscepcji. To, czy powinna być wprowadzona z urzędu, jest, zdaniem M. Chlamtacza, wątpliwe, natomiast interpretacja fragmentu D. 10,3,6,9 nie może, wbrew twierdzeniom autora pracy, o tym przesądzać⁶⁹.

⁶⁶ Ibidem, s. 60.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ Ibidem. Lwowski uczony podkreśla, iż panujący w nauce pogląd rozumie ekscepcję w znaczeniu materialnym „jako prawo przeciwstawne prawu skargi lub jako fakt, przez który skarga staje się bezskuteczną”. Zaś samo odpadnięcie ekscepcji ma prowadzić do możliwości zastosowania *actio pura*. Takiemu stanowisku, zdaniem M. Chlamtacza, sprzeciwiają się E.I. Bekker oraz O. Lenel, oraz I. Koschembahr-Łyskowski. Zdaniem lwowskiego uczonego I. Koschembahr-Łyskowski słusznie wskazuje, iż „*exceptio* nie znosi skargi, lecz wraz z nią stanowi nową skargę, czyli że *actio* + *exceptio* jest inną *actio*”. Co więcej, zdaniem M. Chlamtacza takie stanowisko znajduje odzwierciedlenie w źródłach. Por. wywody I. KOSCHEMBAHRA-ŁYSKOWSKIEGO na ten temat: IDEM: *Die Theorie...*, s. 88–115.

⁶⁹ M. CHLAMTACZ: „*Die Theorie...*”, s. 61. Por. D. 10,3,6,9 (Ulpianus *libro nono decimo ad edictum*): Idem *Iulianus scribit, si is, cum quo servum communem habebam, partem suam mihi pignori dederit et communi dividundo agere coeperit, pigneraticia exceptione eum summoveri debere: sed si exceptione usus non fuero, officium iudicis erit, ut, cum debitori totum hominem adiudicaverit, partis aestimatione eum condemnet. manere enim integrum ius pignoris: quod si adiudicaverit iudex mihi, tanti dumtaxat me condemnet, quanto pluris pignus sit quam pecunia credita, et debitorem a me iubeat liberari*. Tłum. pol.: D. 10,3,6,9 (Ulpianus w księdze dziewiętnastej Komentarza do edyktu): „Iulianus pisze także, że jeżeli osoba, z którą wspólnie posiadam niewolnika, ustanowiła zastaw na swoim udziale na moją rzecz, a następnie wniosła skargę o rozdział wspólnoty majątkowej, to powinna zostać odparta skutek <podniesionego przeze mnie> zarzutu procesowego dotyczącego

M. Chlamtacz wyraża również wątpliwość co do twierdzenia, że ekscepcja zmienia bądź to prawo w zastosowaniu, bądź to prawo jako takie, w zależności od tego czy prawo jako takie pokrywa się z prawem w zastosowaniu, czy też nie⁷⁰. Lwowianin w końcowej części swej recenzji wyraża uznanie I. Koschembahrowi-Łyskowskiemu, wskazując, że jego wywody zwarte w ostatnim rozdziale dysertacji, odnoszące się do *actio ex stipulatu* oraz *exceptio doli*, są trafne⁷¹.

Recenzent na końcu zaznacza, że jego uwagi miały charakter ogólny. Krytyka nie miała na celu zdyskredytowania twierdzeń autora, lecz ich wypróbowanie. Zdaniem M. Chlamtacza formułowanie ogólnego pojęcia ekscepcji na podstawie źródeł prawa rzymskiego niesie za sobą spore ryzyko. W opinii recenzenta dużo lepszym i pewniejszym rozwiązaniem jest zaprezentowany przez A. Pernice'a sposób polegający na analizowaniu ekscepcji przez wyróżnienie poszczególnych ich funkcji⁷².

2.2. Ivo Pfaff – *Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis*

Jeszcze w czasie swych zagranicznych stypendiów M. Chlamtacz odniósł się do dzieła jednego ze swych mentorów – I. Pfaffa⁷³. Na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji” opublikował recenzję pracy *Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis*⁷⁴. M. Chlamtacz zaznacza, że dotychczasowe badania nie doprowadziły do wyjaśnienia pojęcia *favor libertatis*. Z uznaniem przyjmuje więc starania autora, który, „wychodząc z założenia, że *favor libertatis* jest ter-

zastawu. Jeśli jednak nie skorzystam z tego zarzutu, obowiązkiem urzędu sędziego, w przypadku gdy przysądzi całego niewolnika dłużnikowi (zastawcy), będzie zasądzić od niego <wyłącznie> spłatę oszacowanej wartości mojego udziału, albowiem prawo zastawu pozostaje nienaruszone. Natomiast jeżeli sędzia przysądzi niewolnika mnie, winien zasądzić ode mnie <na rzecz drugiej strony> wyłącznie sumę, której wysokość odpowiada nadwyżce wartości przedmiotu zastawu nad kwotą pożyczonych <przez mnie> pieniędzy, a także winien mi nakazać zwolnienie dłużnika z zobowiązania”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II. Księgi 5–11*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013, s. 413.

⁷⁰ M. CHLAMTACZ: „Die Theorie...”, s. 61.

⁷¹ Ibidem, s. 62.

⁷² Ibidem, s. 63.

⁷³ I. PFAFF: *Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis*. Wien 1894.

⁷⁴ M. CHLAMTACZ: „Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis” von dr. Ivo Pfaff, Privatdozenten für römisches Recht an der k.k. Universität Innsbruck, Wien 1894, str. 45. [Rec.]. PPiA 1895, R. 20, z. 3, s. 235–238.

minus technicus [...] jurysprudencji klasycznej, wziął sobie za zadanie zbadać istotne znaczenie tego pojęcia”⁷⁵.

Analizując część pierwszą pracy I. Pfaffa, lwowski romanista zwraca uwagę na dokonane przez autora zestawienie źródeł. M. Chlamtacz z aprobatą odnosi się do jego poglądu, że jedną z najdawniejszych form, w jakich przejawia się *favor libertatis*, były *vindiciae secundum libertatem* udzielane w procesie o wolność. Podkreśla, iż wykorzystując liczne przykłady pochodzące ze źródeł, autor wywodzi, że *favor libertatis* jest wyjątkiem od prawa ścisłego. Traktowany powinien być jako ustępstwo na rzecz wolności. Recenzent eksponuje również wyrażany przez I. Pfaffa pogląd, iż *favor libertatis* występuje dość często w związku z interpretacją woli w aktach prawnych *inter vivos*, ale i również *mortis causa*. Za szczególnie doniosłe autor uznaje te ostatnie, przy czym spostrzega, że w ich przypadku „schodziły się ze sobą” *favor libertatis* oraz *favor testamenti*⁷⁶.

Z krytyką ze strony M. Chlamtacza spotkała się natomiast przedostatnia część recenzowanej rozprawy. Swe uwagi na temat tego dość pokaźnego fragmentu dzieła austriackiego uczonego recenzent ogranicza do minimum. Nazywa ten fragment „najmniej oryginalnym” i stwierdza, że dotyczy on konsekwencji wypływających z *favor libertatis*. Co więcej, czyni jego autorowi dość poważny zarzut – braku oryginalności – podnosząc, iż od wydanej przez Ch.F. Glückla i B.W. Leista pozycji różni się on jedynie ułożeniem fragmentów⁷⁷.

M. Chlamtacz akcentuje, że na końcu swych rozważań I. Pfaff dochodzi do interesującego wniosku. Twierdzi mianowicie, iż już w Ustawie XII Tablic zauważyć można początki *favor libertatis*. Szczególny jego rozwój miał miejsce w czasach republiki. Recenzent ubolewa, że autorowi nie udało się ustalić, co było powodem dużo mniejszego zainteresowania *favor libertatis* w okresie cesarstwa. Sam M. Chlamtacz stawia tezę, iż przyczyną tego mogła być chęć utrzymania porządku, który dużo łatwiej było zapewnić w ustroju niewolniczym⁷⁸.

⁷⁵ Ibidem, s. 235–236.

⁷⁶ Ibidem, s. 237.

⁷⁷ Ibidem; por. I. PFAFF: *Ein Beitrag...*, s. 22–40; M. Chlamtacz nie wskazuje na tytuł dzieła istotnie podobnego do pracy I. Pfaffa.

⁷⁸ M. CHLAMTACZ: „*Ein Beitrag...*”, s. 237–238.

3. Prace z zakresu prawa rzeczowego

3.1. Stanisław Wróblewski – *Posiadanie na tle prawa rzymskiego*

M. Chłamtacz odniósł się również do pracy S. Wróblewskiego *Posiadanie na tle prawa rzymskiego*⁷⁹. Analizuje ją w obszernym artykule recenzyjnym *Posiadanie w świetle teorii Wróblewskiego* opublikowanym w „Przeglądzie Prawa i Administracji”⁸⁰. Przypomina, iż zagadnienie posiadania cieszyło się dość szerokim zainteresowaniem przedstawicieli doktryny⁸¹, jednak zdaniem autora niedoskonałości dotychczas zaprezentowanych teorii spowodowały, że konieczne było przedstawienie nowej konstrukcji posiadania⁸². M. Chłamtacz stara się również wykazać kontrast pomiędzy prezentowanymi wcześniej konstrukcjami posiadania a tą, zaproponowaną przez S. Wróblewskiego. W tym celu eksponuje pogląd autora, zgodnie z którym dotychczas „zupełnie ignorowano stanowisko posiadacza i rzeczy posiadanej wobec otoczenia, wo-

⁷⁹ S. WRÓBLEWSKI: *Posiadanie na tle prawa rzymskiego*. Kraków 1899.

⁸⁰ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie w świetle teorii Wróblewskiego*. PPiA 1901, R. 26, z. 6, s. 401-422.

⁸¹ Ibidem, s. 401.

⁸² Ibidem, s. 401-402; M. Chłamtacz podkreśla, iż dotychczasowe spory pomiędzy zwolennikami z jednej strony F.K. Savigny’ego a z drugiej R. Iheringa nie doprowadziły do rozwiązania sporu. Lwowski uczony podkreśla, iż zwolennicy F.K. Savigny’ego, chcąc ratować prezentowaną przez niego teorię władztwa, godzą się na „wodniste” rozumienie władztwa – tak jak chociażby wspierający F.K. Savigny’ego A. Randa, który mówi: *Möglichkeit der Einwirkung, deren Realisierung aller Wahrscheinlichkeit nach keine fremde Übermacht im Wege steht* – por. A. RANDA: *Der Besitz nach österreichischem Rechte. Mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes, des preussischen, französischen und italienischen, des sächsischen und zürcherischen Gesetzbuches*. Leipzig 1895, s. 3. Inni z kolei, tacy jak L. Piniński czy E. Strohal, będący zwolennikami reprezentowanej przez Iheringa teorii faktycznego wykonywania własności, zgadzają się, zdaniem M. Chłamtacza, na wprowadzenie do konstrukcji posiadania pierwiastka gospodarskiego. Por. F.K. SAVIGNY: *Das Recht des Besitzes: Eine civilistische Abhandlung*. Wien 1865; R. IHERING: *Über den Grund des Besitzesschutzes. Eine Revision der Lehre vom Besitz*. Jena 1869; L. PINIŃSKI: *Der Thatbestand des Sachbesitzererwerbs nach gemeinem Recht*. Bd. 1. Leipzig 1885; IDEM: *Der Thatbestand des Sachbesitzererwerbs nach gemeinem Recht. Eine zivilistische Untersuchung*. Bd. 2: *Sukzession in den Besitz, Besitzerwerb Animo Solo, Besitzwille, Lehre von den juristischen Willenserklärungen*. Leipzig 1888. E. STROHAL: *Succession in den Besitz nach römischem und heutigem Recht. Civilistische Untersuchung*. Graz 1885. Na brak rozwiązania sporu pomiędzy zwolennikami R. Iheringa oraz F.K. Savigny’ego zwraca również uwagę A. RANDA: *Der Besitz...*, s. 50.

bec osób trzecich”⁸³. Podkreśla również, że w ocenie S. Wróblewskiego to właśnie negatywna funkcja posiadania, polegająca na wykluczeniu osób trzecich od wpływu na rzecz, powinna stanowić postawę jego konstrukcji⁸⁴. S. Wróblewski dochodzi więc do odmiennych niż pozostali badacze, zajmujący się konstrukcją posiadania, wniosków⁸⁵. Recenzent widzi różnicę w stosunku do teorii R. Iheringa oraz A. Randy, polegającą na wyraźnym odróżnieniu pojęcia używania prawa od jego wykonywania⁸⁶. Jak zauważa M. Chłamtacz, S. Wróblewski podziela wprawdzie pogląd, że „posiadanie rzeczy jest faktycznym odbiciem własności, iż jest faktycznym wykonywaniem własności”, formułuje jednak odmienną koncepcję posiadania, ponieważ pojmuje wykonywanie prawa własności inaczej niż przedstawiciele dominującego w doktrynie poglądu. Lwowianin podkreśla, że zdaniem S. Wróblewskiego „wykonywanie prawa jest to stan obiektywnie poprawnego zachowania się wszystkich, do których skierowane są normy chroniące uprawnionego, bez względu na to, czy ten z prawa korzysta, czy też nie”⁸⁷.

Zagadnieniem, które budzi szczególne zainteresowanie recenzenta, jest kwestia znaczenia woli przy posiadaniu. Z uznaniem M. Chłamtacza spotyka się fakt, iż S. Wróblewski dostrzegł, że w dotychczasowych badaniach zwracano uwagę jedynie na wolę w momencie nabycia posiadania, ignorując kwestię jej dalszego trwania. Kwestii tej nie podjął całościowo żaden z luminarzy nauki. Lwowianin podkreśla, że częściowo starał się ją wyjaśnić R. Ihering, który sprzeciwił się pojęciu woli kwalifikowanej, jednak nie zorientował się, że należy wyróżnić wolę w chwili nabycia posiadania oraz wolę w trakcie trwania władztwa⁸⁸. M. Chłamtacz podziela pogląd S. Wróblewskiego, który zauważa, że posiadanie będzie istniało pomimo braku woli osoby, wobec której otoczenie zachowuje się poprawnie⁸⁹.

M. Chłamtacz wydatnie podkreśla zalety konstrukcji posiadania zaproponowanej przez S. Wróblewskiego. Pomimo że określa ją jako „świeżą”, wyznaczającą nowe zadania i cele, to wątpi w możliwość zdobycia przez nią dominującego znaczenia. W ocenie recenzenta jednak, nawet gdyby konstrukcja zaproponowana przez S. Wróblewskiego została zmarginalizowana, to „należy się [jej – G.N.] ze względu na siłę argumentów, na jej poparcie naprowadzonych, równorzędne, a poczytne miejsce obok najgłośniejszych dotąd znanych teorii o posiadaniu”⁹⁰. M. Chłamtacz sygnalizuje, że teoria

⁸³ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie...*, s. 402.

⁸⁴ Ibidem, s. 402; por. S. WRÓBLEWSKI: *Posiadanie...*, s. 7–8.

⁸⁵ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie...*, s. 403; por. S. WRÓBLEWSKI: *Posiadanie...*, s. 14–45.

⁸⁶ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie...*, s. 403; por. S. WRÓBLEWSKI: *Posiadanie...*, s. 16–22.

⁸⁷ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie...*, s. 403.

⁸⁸ Ibidem, s. 407.

⁸⁹ Ibidem, s. 408; por. S. WRÓBLEWSKI: *Posiadanie...*, s. 41–45.

⁹⁰ M. CHŁAMTACZ: *Posiadanie...*, s. 419.

S. Wróblewskiego oparta została na obszernej podstawie źródłowej pochodzącej z okresu justyniańskiego⁹¹, zauważa jednocześnie z uznaniem, iż swą „syntezę [...] oparł autor na momentach wspólnych rozmaitym prawom pozytywnym, a konstrukcja jego jest elementem, z którego powstały konkretne instytucje posiadania w prawach pozytywnych”⁹². Taka metodologia pracy spotyka się oczywiście z jego uznaniem⁹³. Tu po raz kolejny ujawnia się manifestowany wielokrotnie pogląd M. Chłamtacza, że odwoływanie się do prawa rzymskiego ma dziś istotne praktyczne znaczenie, że posiada ono trwałą wartość, polegającą na tym, iż w znacznej mierze jest i powinno być na nim oparte współczesne ustawodawstwo.

Zdaniem M. Chłamtacza niezaprzeczną zaletą pracy jest wyraźne odróżnienie momentu nabycia i utraty posiadania. M. Chłamtacz dostrzega, iż prace powstałe przed publikacją rozprawy S. Wróblewskiego pomijały „stadium trwania” posiadania, biorąc za punkt wyjścia kwestię jego nabycia i utraty. Recenzent sceptycznie odnosi się do innych prac dotyczących poruszanego przez S. Wróblewskiego zagadnienia. Określa je mianem „usiłowania”⁹⁴. Jego zdaniem z tego powodu recenzowana praca powinna zostać uznana za wszechstronną. Podziw recenzenta budzi elastyczność zaproponowanej przez S. Wróblewskiego koncepcji, dzięki której może ona znaleźć dość szerokie zastosowanie. Recenzent uważa, że jest to jedna z cech stanowiąca o jej wyższości nad pozostałymi, prezentowanymi w doktrynie zapatrywaniami⁹⁵.

Lwówianin dostrzega także pewne wady zaproponowanej przez S. Wróblewskiego teorii. Recenzent zarzuca autorowi, iż nie odpowiada on na pytanie, jakie okoliczności muszą zaistnieć, aby doszło do nabycia lub utraty posiadania. S. Wróblewski nie wychodzi poza „zbyt ogólne określenie, że do tego nadaje się każda okoliczność, pozwalająca liczyć na poprawne zachowanie się otoczenia na rzecz pewnej osoby, lub też zrywająca dotychczasowy związek między osobą a rzeczą”⁹⁶. Lwowski romanista wyraża również wątpliwość co do identyfikowania przez S. Wróblewskiego obiektywnie poprawnego zachowania otoczenia z pojęciem wykonywania prawa. Co prawda zgadza się z jego tezą, że poprawne zachowanie się otoczenia daje w istocie możliwość wykonywania prawa, jednakże „samo respektowanie norm prawo chroniących przez otoczenie wykonaniem prawa po

⁹¹ Ibidem.

⁹² Ibidem.

⁹³ Ibidem.

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ Ibidem.

⁹⁶ Ibidem, s. 421.

stronie uprawnionego nie jest”⁹⁷. Zdaniem M. Chlamtacza rozsądne byłoby poprzestanie „na określeniu posiadania jako poprawnego zachowania się otoczenia, nie wciągając w sprawę pojęcia wykonywania prawa”⁹⁸.

Pomimo jednak swych wątpliwości w stosunku do pracy S. Wróblewskiego lwowski uczoney uważa ją za cenną i zawierającą wiele bardzo wartościowych uwag. Szczególnym jego uznaniem cieszy się obszerne przeanalizowanie problematyki posiadania praw, ponieważ zagadnienie to do momentu wydania pracy S. Wróblewskiego nie zostało należycie zbadane. Co więcej, zdaniem lwowskiego uczonego rozprawa może stanowić również niezwykle cenną wskazówkę dla prawodawcy, który dokonywać będzie modyfikacji współcześnie obowiązujących przepisów⁹⁹.

Pogląd M. Chlamtacza dotyczący pracy S. Wróblewskiego nie był odosobniony. Podobne zdanie wyraził w 1939 roku F. Zoll. Określił teorię S. Wróblewskiego jako oryginalną, porównując ją zarazem do „dawnej teorii filozofów prawa natury, wznowionej z wielkim talentem przez Thona w jego pracy pt. *Rechtsnorm und subjektives Recht*, 1878”. Co więcej, stwierdził, że S. Wróblewski wygłasza swe poglądy w sposób mistrzowski¹⁰⁰. Podkreślenia wymaga także, iż poglądy S. Wróblewskiego budzą podziw po dziś dzień. Jak twierdzą współcześni przedstawiciele doktryny, zarysowana przez niego na tle prawa rzymskiego konstrukcja stanowiła przejaw jego indywidualności naukowej¹⁰¹. Zdaniem Stefana Grzybowskiego praca S. Wróblewskiego posiada wiele walorów. Między innymi uczoney zręcznie połączył w niej elementy prawa rzymskiego oraz obowiązującego prawa cywilnego. Takie podejście do przedmiotowej sprawy okazało się właściwe z tej przyczyny, że, jak podaje S. Grzybowski, dzięki zastosowaniu takiej właśnie metody udało się S. Wróblewskiemu uzyskać doskonałe efekty¹⁰².

3.2. Leon Piniński – Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego

Wśród prac krytycznych M. Chlamtacza znajduje się również recenzja odnosząca się do rozprawy L. Pinińskiego dotyczącej pojęcia i granic pra-

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ Ibidem, s. 422.

¹⁰⁰ F. ZOLL: *Ś.p. Stanisław Wróblewski*. KPP 1939, R. 2, z. 1, s. 3.

¹⁰¹ S. GRZYBOWSKI: *Stanisław Wróblewski (1868–1938)*. KPP 1998, R. 7, z. 1, s. 5–24.

¹⁰² Ibidem, s. 14.

wa własności¹⁰³. Recenzent już na wstępie zestawia poglądy L. Pinińskiego z koncepcją R. Iheringa¹⁰⁴. Uważa, że R. Ihering nie dostrzegł, że „dla zagadnień prawnych wyłaniających się ze stosunku sąsiedzkiego i dla sposobu definiowania prawa własności właśnie jego teoria prawa w znaczeniu podmiotowym otwiera nowe horyzonty”¹⁰⁵. Dlatego też z uznaniem odnosi się do L. Pinińskiego, który na określeniu prawa podmiotowego R. Iheringa zbudował zupełnie nową definicję prawa własności, rozumianego jako zapewnioną przez przepisy prawne możliwość wyłącznego gospodarskiego korzystania z jakiejś rzeczy fizycznej¹⁰⁶.

M. Chłamtacz nie ma najmniejszych wątpliwości co do znaczenia sformułowanej przez L. Pinińskiego, a opartej na bogatym materiale źródłowym, definicji¹⁰⁷. Recenzent podkreśla również, że zdaniem L. Pinińskiego istota prawa własności polega na tym, iż w jego pojęciu tkwi cały szereg przypadków *non facere* lub *pati* oraz że nie stanowią one wyjątków od reguły generalnej stanowiącej, iż własność jest nieograniczonym władztwem¹⁰⁸.

Z uznaniem recenzenta spotyka się przeprowadzona przez autora analiza wpływów, jakie musi znosić właściciel¹⁰⁹. M. Chłamtacz chwali autora za szczegółowość badań oraz sformułowanie nowych wniosków, odmiennych od dotychczas prezentowanych. Uważa, że wartościowy jest pogląd, zgod-

¹⁰³ M. CHŁAMTACZ: „Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego”, napisał L. Piniński. [Rec.]. PPIA 1901, R. 26, z. 2, s. 123–133; por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego*. Lwów 1900.

¹⁰⁴ M. CHŁAMTACZ: „Pojęcie i granice...”..., s. 123. R. Ihering, zdaniem M. Chłamtacza, „przyznaje wprawdzie [...] uprawnionemu pewien zakres władztwa, które atoli nie jest celem dla siebie, lecz którego granicę stanowi uzasadniony interes, pożytek uprawnionego”. Zob. ibidem. Lwowianin podkreśla, iż atak R. Iheringa na pojęcie władztwa był szczególnie „energiczny”, por. R. IHERING: *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Dritter Theil. Erste Abtheilung*. Leipzig 1865, s. 307–342. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 4–5.

¹⁰⁵ M. CHŁAMTACZ: „Pojęcie i granice...”..., s. 124.

¹⁰⁶ Ibidem, s. 124. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 9.

¹⁰⁷ M. CHŁAMTACZ: „Pojęcie i granice...”..., s. 124.

¹⁰⁸ Ibidem, s. 125. Zdaniem L. Pinińskiego ograniczenia prawa własności nie są czymś wyjątkowym – nie mogą być traktowane jako *ius singulare*, są one rzeczą normalną. Pojęcie własności, wedle Pinińskiego, powinno „zostać zdefiniowane [...] w ten sposób, ażeby istnienie owych ograniczeń władztwa fizycznego mogło znaleźć w niem wyraz. Celem owych ograniczeń jest, by właściciele nieruchomości mogli o ile możliwości nie szkodząc sobie nawzajem, rzeczy swych używać”. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 11–14.

¹⁰⁹ Odnosząc się do wpływów bezpośrednich, wskazuje, iż zgodnie z dominującym stanowiskiem doktryny są to takie oddziaływania, których właściciel nie musi znosić, lecz może ich zabronić. Szczególną uwagę uczonego zwraca jednak *actio negatoria*, jako jeden ze sposobów ochrony przed wyróżnionymi przez autora wpływami bezpośrednimi. M. CHŁAMTACZ: „Pojęcie i granice...”..., s. 40–43.

nie z którym nie każdy wpływ pozytywny na cudzą rzecz stanowi uzasadnienie dla zastosowania *actio negatoria*, lecz jedynie taki, który „przedstawia się jako dążność do pewnego, konkretnego, ekonomicznego, trwałego korzystania z naszej rzeczy”¹¹⁰. Uczony zwraca także uwagę, iż zdaniem L. Pinińskiego przeciwko wpływowi polegającemu na „dokuczliwości” można bronić się za pomocą innych środków, takich jak *actio legis Aquiliae*, *actio furti* czy *actio iniuriarum*. Jeżeli natomiast wpływ na cudzą rzecz nie prowadzi do jej uszkodzenia ani też nie jest „dokuczliwością”, pomimo wkroczenia w sferę cudzej własności, należy uznać go za dozwolony¹¹¹.

Recenzent nie szczędi pochwał w stosunku do sformułowanej przez L. Pinińskiego tezy, że nie każdy bezpośredni wpływ uzasadnia możliwość sięgnięcia po *actio negatoria* bądź też *interdictum quod vi aut clam*. M. Chlamtacz uważa, że ta teza nie tylko podważa sformułowaną w doktrynie teorię pełnego władztwa, ale również jest „ogniową próbą” dla lansowanej przez L. Pinińskiego teorii ekonomicznego korzystania z rzeczy¹¹². Konsekwencją teorii jest to, że w przypadku, gdy wpływy są dla właściciela rzeczy zupełnie obojętne, wówczas prawo przeciwko nim w zupełności nie reaguje¹¹³.

M. Chlamtacz uważa, że autor, prezentując kolejno *actio aquae pluviae arcedae*, *operis novi nuntiatio* oraz *cautio damni infecti*, dochodzi do koronnego argumentu uzasadniającego jego tezę odnoszącą się do pojęcia własności¹¹⁴. Cały wachlarz zaprezentowanych środków prawnych dowodzi, w opinii autora recenzowanej pracy, że starożytni Rzymianie nie rozumieli prawa własności w sposób sztywny i szablonowy. Koronny argument polega na tym, że jeżeliby przyjąć sztywne rozumienie prawa własności w starożytności, wówczas zamiast wielu różnych środków prawnych istniałby jeden, wywierający w każdym przypadku ten sam skutek prawny¹¹⁵.

Zdaniem recenzenta analizowana praca dostarczyła „dowodu, iż dogmat o nieograniczonym władztwie, z prawa własności rzekomo płynącym, i pod wpływem jego ukuta definicyja prawa własności w prawie rzymskiem pozytywnej podstawy nie mają, a ze stanowiska ogólnego prawnego[!] są chybione, że tak prawo rzymskie, jak i ogólne poczucie praktycznych potrzeb codziennego życia postulują pewne ścieśnienie tego prawa”¹¹⁶. M. Chlamtacz uznaje więc za trafną zaprezentowaną przez L. Pinińskiego teorię prawa własności.

¹¹⁰ Ibidem, s. 127. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 42.

¹¹¹ M. CHLAMTACZ: „*Pojęcie i granice...*”, s. 127. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 42–43.

¹¹² M. CHLAMTACZ: „*Pojęcie i granice...*”, s. 127. Por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 37–38, s. 42–43.

¹¹³ M. CHLAMTACZ: „*Pojęcie i granice...*”, s. 127.

¹¹⁴ Ibidem, s. 132; por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 40.

¹¹⁵ M. CHLAMTACZ: „*Pojęcie i granice...*”, s. 132.

¹¹⁶ Ibidem.

Podkreśla jej oparcie na fragmencie wypowiedzi Ulpiana, w której jurysta wyraża pogląd, iż jakakolwiek ingerencja na gruncie sąsiednim powinna być dokonywana bez niedogodności dla właściciela gruntu¹¹⁷. Recenzent jest bez wątpienia przekonany o doniosłości zaprezentowanej przez L. Pinińskiego teorii. Wyraża jednocześnie nadzieję, że w krótkim czasie zastąpi ona dotychczasowe definicje¹¹⁸. Podkreśla zarazem ogromną elastyczność proponowanych przez autora rozwiązań. Co prawda będą one wymagały, w jego ocenie, znajomości przez sędziego praktycznych potrzeb gospodarczych, ale jednocześnie będą dawały w każdym przypadku możliwości sięgnięcia do zasad słuszności, zgodnie z ideą *suum cuique tribuere*¹¹⁹.

M. Chlamtacz nie był odosobniony w pozytywnym odbiorze poglądów L. Pinińskiego. I. Koschembahr-Łyskowski w swej pracy *O pojęciu własności zarazem jako przyczynek do nauki o źródłach prawa* komplementuje stworzoną przez L. Pinińskiego teorię¹²⁰. Okazało się jednak, że wbrew nadziejom M. Chlamtacza koncepcja zaprezentowana przez L. Pinińskiego nie przyjęła się ani w nauce prawa rzymskiego, ani w prawodawstwach nowożytnych¹²¹. Wywarła ona jednak doniosły wpływ na rozwój teorii nadużycia prawa¹²². Zaprezentowany przez L. Pinińskiego pogląd znalazł odzwierciedlenie w Kodeksie szwajcarskim z 1907 roku¹²³. Nie można przy okazji pominąć faktu, co zauważa R. Longchamps de Brier, że francuski uczyony L. Duguit w zaproponowanej przez siebie teorii, która zyskała dużo większy rozgłos niż ta sformułowana przez L. Pinińskiego, rozszerzył jedynie zaproponowaną przez L. Pinińskiego definicję¹²⁴.

¹¹⁷ Ibidem, s. 130; por. L. PINIŃSKI: *Pojęcie...*, s. 43–44. Por. D. 43,21,3,2 (Ulpianus *libro septuagensimo ad edictum*): *Si quis novum canalem vel fistulas in rivo velit collocare, cum id numquam habuerit, utile ei hoc interdictum futurum Labeo ait. Nos et hic opinamur utilitatem eius qui ducit sine incommoitate eius cuius ager est spectandam*. Tłum. pol.: D. 43,21,3,2 (Ulpian w księdze siedemdziesiątej Komentarza do edyktu): „Jeśli ktoś chciałby umieścić nową rynnę albo rury w kanale, choć ten nigdy ich nie miał, to jak twierdzi Labeo, interdykt ten przyniesie mu korzyść. My i tutaj uważamy, że należy uwzględnić korzyść tego, kto pobiera wodę, przy czym <musi się dziać> bez niedogodności dla właściciela gruntu”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016, s. 277.

¹¹⁸ M. CHLAMTACZ: „*Pojęcie i granice...*”, s. 133.

¹¹⁹ Ibidem.

¹²⁰ I. KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI: *O pojęciu własności zarazem jako przyczynek do nauki o źródłach prawa*. Lwów 1902, s. 27.

¹²¹ S. WITKOWSKI, R. LONGCHAMPS DE BÉRIER: *Leon Piniński z okazji pięćdziesięciolecia doktoratu*. Lwów 1931, s. 13.

¹²² Ibidem.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ Ibidem, s. 13–14.

3.3. Wacław Osuchowski – *Media sententia* *Studjum nad zagadnieniem specyfikacji* *w klasycznym prawie rzymskim*

Jedną z ostatnich prac krytycznych sporządzonych po długiej przerwie w studiach nad prawem rzymskim jest recenzja pracy W. Osuchowskiego *Media sententia. Studjum nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*¹²⁵. Już na wstępie M. Chlamtacz z uznaniem podkreśla, że autor recenzowanej pracy dokonał rzetelnego przeglądu źródeł, docierając do poglądów twórców *mediae sententiae*¹²⁶. Recenzent z aprobatą odnosi się do poczynionych przez autora pracy ustaleń w zakresie fragmentu wypowiedzi Gaiusa w D. 41,1,7,7¹²⁷. Jego akceptację budzi przekonujący i odznaczający się

¹²⁵ M. CHLAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia. Studjum nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*”. Lwów, 1930, str. 115. [Rec.]. RPEiS 1931, R. 11, nr 2, s. 325–328; por. W. OSUCHOWSKI: *Media sententia. Studjum nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*. Lwów 1930.

¹²⁶ M. CHLAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia...*”, s. 325.

¹²⁷ Por. D. 41,1,7,7 (Gaius libro secundo rerum cottidianarum sive aureorum): Cum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Nerva et Proculus putant hunc dominum esse qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerat. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant, ut qui materiae dominus fuerit, idem eius quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus esset, quia sine materia nulla species effici possit: veluti si ex auro vel argento vel aere vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem aut armarium aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamentis tuis emplastrum aut collyrium, vel ex uvis aut olivis aut spicis tuis vinum vel oleum vel frumentum. est tamen etiam media sententia recte existimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse, quod et Sabinus et Cassius senserunt, si non possit reverti, verius esse, quod Nerva et Proculo placuit. ut ecce vas conflatum ad rudem massam auri vel argenti vel aeris reverti potest, vinum vero vel oleum vel frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest: ac ne mulsum quidem ad mel et vinum vel emplastrum aut collyria ad medicamenta reverti possunt. videntur tamen mihi recte quidam dixisse non debere dubitari, quin alienis spicis excussum frumentum eius sit, cuius et spicae fuerunt: cum enim grana, quae spicis continentur, perfectam habeant suam speciem, qui excussit spicas, non novam speciem facit, sed eam quae est detegit. Tłum. pol.: D. 41,1,7,7 (Gaius w księdze drugiej Rzeczy codziennych, czyli złotych <powiedzeń>): „Nerva i Proculus uważają, że jeśli ktoś wytworzy z cudzego materiału jakiś przedmiot we własnym imieniu, to właścicielem jest ten, kto <ów przedmiot> wykonał, ponieważ to, co zostało wytworzone, przedtem nie należało do nikogo. Sabinus i Cassius sądzą, że naturalny rozsądek sprawia raczej, iż ten, kto był właścicielem materiału, jest także właścicielem tego, co zrobiono z tego właśnie materiału, ponieważ bez materiału nie można nic wytworzyć. Na przykład jeżeli z należącego do ciebie złota, srebra lub spiżu zrobię jakieś naczynie, albo z twoich desek zbuduję okręt albo szafę czy ławkę, albo z twojej wełny <utkam> szatę, albo z twego wina i miodu zrobię wino zaprawione miodem, albo z two-

umiarem sposób dowodzenia interpolacji¹²⁸. Krytykuje jednak autora recenzowanej pracy za zanegowanie znaczenia wypowiedzi Pomponiusa i przeciwstawienie się w tym względzie poglądom K. Czyhlarza oraz Heinricha Hermanna Fittinga¹²⁹. Przypomina, że Ulpian przywołany we fragmentach D. 6,1,5,1 oraz D. 41,1,27,1 powołuje się na Pomponiusa i z tekstów tych wynika, że Pomponius był jednym z twórców *media sententia*¹³⁰.

ich lekarstw okład lub maść, albo z twoich winogron wino, z oliwek oliwę lub z kłosów zboże. Istnieje również opinia pośrednia <jurystów>, którzy słusznie utrzymują, że jeśli przedmiot można przywrócić do materiału, <z którego powstał>, to właściwsze jest to, co Sabinus i Cassius, jeżeli nie można przywrócić, to właściwsze jest to, co uważali Nerwa i Proculus. Tak oto odlane naczynie można przywrócić do surowej bryły złota, srebra lub spiżu, natomiast wina, oleju czy zboża nie można z powrotem przywrócić do postaci winogron, oliwek i kłosów, a także nie można przekształcić wina zaprawionego miodem z powrotem do postaci miodu i wina ani okładu lub maści do postaci składników, <z których zostały zrobione>. Uważam jednak, że słusznie twierdzili niektórzy <juryści>, że nie należy wątpić, iż ziarno wymłócone z cudzych kłosów jest własnością tego, do kogo należały kłosy. Skoro bowiem ziarna, które zawarte są w kłosach, mają swoją gotową postać, to ten, kto wymłócił kłosy, nie wytwarza nowej rzeczy, lecz dobywa tę, która istnieje". Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. VI.2, Księgi 41–44..., s. 13; Wacław Osuchowski wskazuje, iż na podstawie niniejszego fragmentu należałoby przyjąć, iż *media sententia* istniało już w czasach Gaiusa – na co wskazywać ma stwierdzenie: *est tamen etiam media sententia recte existimantium*. Podkreśla przy tym W. Osuchowski, iż użycie wyrazu *existimantium* zaprzecza twierdzeniom, iż w tym konkretnym przypadku mamy do czynienia z jakimś konkretnym autorem, także Gaiusem – gdyż liczba mnoga wskazuje na coś zupełnie odmiennego. Ponadto przedstawienie samej opinii pośredniej następuje w osobie trzeciej: *est enim*, gdyż nie tylko, gdyby Gaius był autorem tej opinii, zechciałby to zaznaczyć wyraźnie, ale również – a raczej przede wszystkim – zdaniem W. Osuchowskiego ze względów gramatycznych. Wreszcie wspomina, iż Gaius nie napomyka o zagadnieniu specyfikacji w swych Instytucjach. Zob. W. OSUCHOWSKI: *Media sententia...*, s. 7.

¹²⁸ M. CHLAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia...*”, s. 325.

¹²⁹ Ibidem.

¹³⁰ Zob. D. 6,1,5,1 (Ulpianus libro sexto decimo ad edictum): *Idem scribit, si ex melle meo, vino tuo factum sit mulsum, quosdam existimasse id quoque communicari: sed puto verius, ut et ipse significat, eius potius esse qui fecit, quoniam suam speciem pristinam non continet. sed si plumbum cum argento mixtum sit, quia deduci possit, nec communicabitur nec communi dividendo agetur, quia separari potest: agetur autem in rem actio. sed si deduci, inquit, non possit, ut puta si aes et aurum mixtum fuerit, pro parte esse vindicandum: nec quaquam erit dicendum, quod in mulso dictum est, quia utraque materia etsi confusa manet tamen*. Tłum. pol.: D. 6,1,5,1 (Ulpianus w księdze szesnastej Komentarza do edyktu): „Ten sam prawnik pisze także, że gdyby z mojego miodu i twojego wina został sporządzony napój (wino zaprawione miodem), to według niektórych jurystów on również stanie się naszą współwłasnością. Ja jednak uważam za bardziej słuszne, że napój, na co wskazuje zresztą sam Pomponius, należy raczej do tego, kto go sporządził, ponieważ <żaden jego składnik> nie zachował

M. Chlamtacz zgadza się z W. Osuchowskim, że rozstrzygającym kryterium przy specyfikacji jest kryterium powrotności lub niepowrotności do stanu poprzedniego. Recenzent zarzuca jednak W. Osuchowskiemu, że ten nie dostrzega, iż o kryterium tym mówili nie tylko Ulpian i Paulus, ale także Pomponius¹³¹.

swoich pierwotnych właściwości. Jeśliby zaś stopiono ołów i srebro, to, ponieważ składniki stopu można rozdzielić, ani nie powstanie współwłasność, ani nie będzie można wnieść skargi o jej zniesienie. Przysługiwać będzie natomiast skarga rzeczowa. Gdyby z kolei, jak mówi Pomponius, nie można było dokonać rozdzielenia składników, co ma miejsce na przykład, gdy stopiono miedź ze złotem, to należy wtedy wytoczyć skargę wydobywczą w odniesieniu do udziału we współwłasności. I w żadnym wypadku nie znajdzie zastosowania tutaj to, co zostało powiedziane o napoju z wina i miodu, ponieważ obie <wchodzące w skład stopu> substancje, chociaż są zmieszane, istnieją mimo to jednak nadal". Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II, Księgi 5–11...*, s. 109; D. 41,1,27,1 (Pomponius *libro trigensimo ad Sabinum*): *Ubi simul plura contribuuntur, ex quibus unum medicamentum fit, aut coctis odoribus unguenta facimus, nihil hic suum vere dicere potest prior dominus: quare potissimum existimari, cuius nomine factum sit, eius esse*. Tłum. pol.: D. 41,1,27,1 (Pomponiusz w księdze trzydziestej Komentarza do pism Sabinusa): „Gdy łączy się razem wiele <składników> z których powstaje jeden kosmetyk, jak na przykład wtedy, gdy podgrzewając <różne> substancje aromatyczne, sporządzamy wonne olejki, pierwotny właściciel <składników> w żadnym razie nie może powiedzieć poprawnie, że <końcowy produkt> jest jego. Dlatego właśnie lepiej jest uważać, że należy on do tego, w którym imieniu rzecz została zrobiona". Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład VI.2. Księgi 41–44...*, s. 25; W. Osuchowski stwierdza, iż K. Czyhlarz, podobnie zresztą jak H.H. Fitting, uznają Pomponiusa za zwolennika *mediae sententiae*. Analiza fragmentów D. 41,1,27,1 oraz D. 6,1,5,1 prowadzi K. Czyhlarza, zdaniem W. Osuchowskiego, do wniosku, iż w owych przypadkach istnieją „dwa równoznaczne wyrażenia na jedną i tą samą myśl”. Na tej podstawie K. Czyhlarz wnioskuje, iż Pomponius przyznaje w jednym przypadku własność nowej materii przetwórcy, w drugim zaś właścicielowi materii. W opinii W. Osuchowskiego K. Czyhlarz zapomina jednak, iż Pomponius w żadnym z tych wypadków nie wspomina o specyfikacji. Na tej podstawie nie można też wyciągać wniosków, że jurysta przyznaje przy „dalszym trwaniu materii” *nova species* dawnemu właścicielowi, w przypadkach z kolei, gdzie *materia non manet* przetwórcy. W. Osuchowski podkreśla również, iż H.H. Fitting twierdzi, że Pomponiusz był protektorem *media sententia*. Co prawda uznaje on Pomponiusa za zwolennika Prokulianów, jednak przez wzgląd na to, iż bierze w swych rozstrzygnięciach pod uwagę założenie powrotności i niepowrotności *nova species* do pierwotnego kształtu, to wskazywać to ma na to, iż był zwolennikiem *media sententia*. W. Osuchowski wyraźnie kwestionuje takie stwierdzenie, albowiem w jego ocenie opinie jurysty odnoszą się jedynie do sytuacji niepowrotności *nova species* do pierwotnego stanu. Por. W. OSUCHOWSKI: *Media sententia...*, s. 28–31.

¹³¹ M. CHLAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia...*”, s. 326; por. W. OSUCHOWSKI: *Media sententia...*, s. 41; P. SOKOŁOWSKI: *Die Lehre von der Specification*. ZSS 1896, Bd. 17=30, s. 291.

Z uznaniem ze strony lwowskiego uczonego spotyka się zaprezentowany przez autora pracy pogląd dotyczący opinii Ulpiana i Paulusa. Zdaniem recenzenta trafnie spostrzega on, iż Ulpian bardzo się zbliżył do wykrytalizowania ostatecznie sformułowanej przez Paulusa tezy dotyczącej odwracalnej i nieodwracalnej specyfikacji¹³². Z uznaniem recenzenta spotyka się również dokonanie szczegółowej analizy źródeł, w której W. Osuchowski ukazuje stanowisko Paulusa, zgodnie z którym „zniszczalność materii” następuje w każdym przypadku niepowrotnej specyfikacji¹³³. Prowadzi to w rezultacie nie tylko do zanegowania poglądu wyrażonego przez Juliana we fragmencie D. 6,1,61, ale również poprzez zgeneralizowanie kryterium powrotności do przyjęcia, iż doszło do specyfikacji nawet w przypadkach, w których trudno mówić o powstaniu *nova species*¹³⁴. Lektura tej części recenzji zdaje się prowadzić do spostrzeżenia, że pozornie przychylne wywody M. Chłamtacza mają w rzeczywistości na celu ukazanie wady recenzowanego dzieła, polegającej na niewyciągnięciu należytych wniosków odnoszących się do kryterium powrotności¹³⁵.

M. Chłamtacz wskazuje na osiągnięcie W. Osuchowskiego, jakim było wykazanie, że nazwa *media sententia* pochodzi od Teofila, współautora Instytucji Justyniana¹³⁶. Recenzent podkreśla także, iż na podstawie fragmentu Instytucji Justyniana autor wysnuwa wniosek, że kompilatorzy, przyjmując rozróżnienie powrotności i niepowrotności, są skłonni do ochrony pracy i produkcji, przeciwstawiając się tym samym poglądom jurystów klasycznych¹³⁷. Zdaniem M. Chłamtacza gdyby w przywołanym przez autora fragmencie I. 2,1,25 zamiast *mulsum*, *emplastrum* i *vestmentum* wskazany został przykład *navis*, to wówczas wspomnianą przez niego tendencję do ochrony pracy można by uznać za słuszną. Wybrane przez niego przykłady takiej tendencji nie potwierdzają, ponieważ juryści klasyczni także przed pojawie-

¹³² M. CHŁAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia...*”, s. 326.

¹³³ Ibidem.

¹³⁴ Ibidem. Por. D. 6,1,61 (Iulianus libro sexto ex Minicio): *Minicius interrogatus, si quis navem suam aliena materia refecisset, num nihilo minus eiusdem navis maneret, respondit manere. sed si in aedificanda ea idem fecisset, non posse. Iulianus notat: nam proprietates totius navis carinae causam sequitur*. Tłum. pol.: D. 6,1,61 (Ulpianus w księdze szóstej Opracowania odpowiedzi prawnych Miniciusa): „Zapytano Miniciusa: czy mimo tego, że ktoś wyremontował swój statek, używając cudzego materiału, nadal pozostaje on jego własnością? Udzielił odpowiedzi, że nadal pozostaje. Jeśliby natomiast zrobił to samo, budując statek, nie mógłby być właścicielem. Iulianus zauważa: własność statku wynika bowiem ze statusu prawnego stępki (kilu)”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II. Księgi 5–11...*, s. 131.

¹³⁵ M. CHŁAMTACZ: Osuchowski Wacław: „*Media sententia...*”, s. 327.

¹³⁶ Ibidem, s. 328.

¹³⁷ Ibidem.

niem się kryterium powrotności nie byli skłonni do ochrony pracy, pojmując *mulsum* i *unguentum* „w duchu opinii justyniańskiej”¹³⁸.

Co prawda w recenzowanej pracy M. Chłamtacz dostrzega zalety, jednakże nie sposób nie odnieść wrażenia, iż recenzja pisana jest z przekąsem. Recenzent przyznaje, iż autor zapoznał się z literaturą przedmiotu, ale jego rozważania uznać należy nie za obszerne, lecz rozwlekłe. Wyraźnie unika wydania jednoznacznego osądu dzieła W. Osuchowskiego, poprzestając na ogólnym stwierdzeniu, że w swej pracy „złożył [...] dowód pełnego uzdolnienia do samodzielnego rozwiązywania problemów z dziedziny prywatnego prawa rzymskiego”¹³⁹.

Dużo bardziej lakonicznie na temat pracy W. Osuchowskiego wypowiada się w swej recenzji Maurycy Allerhand¹⁴⁰. Prócz krótkiej charakterystyki samego tekstu stwierdza jedynie, iż publikacja świadczy o odczytaniu jej autora¹⁴¹. Nie czyni zatem znaczących pochwał względem rozprawy W. Osuchowskiego, co oznacza, iż wyraża stanowisko takie jak M. Chłamtacz¹⁴².

4. Prace z zakresu prawa zobowiązań

4.1. Wacław Osuchowski –

O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim

Niespełna trzy lata po dokonaniu gruntownej krytyki pracy *Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim* M. Chłamtacz odniósł się do innej pracy W. Osuchowskiego, tym razem dotyczącej kontraktów nienazwanych w prawie rzymskim¹⁴³. Sporej obje-

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ Ibidem.

¹⁴⁰ M. ALLERHAND: *Wacław Osuchowski: „Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim”*. Lwów 1930. (Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego T. X, zeszyt 1). Str. 116. [Rec.]. PPIA 1930, R. 55, s. 433.

¹⁴¹ Ibidem.

¹⁴² Ibidem.

¹⁴³ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych w prawie rzymskim*. PPIA 1933, R. 58, nr 4, s. 253–269; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim*. Lwów 1933.

tości artykuł recenzyjny rozpoczyna od nakreślenia problematyki będącej przedmiotem rozważań autora. Praca W. Osuchowskiego ma na celu – co sugeruje sam tytuł – przedstawienie zagadnienia nieoznaczonych stosunków kontraktowych w prawie rzymskim. Jak twierdzi recenzent, punktem wyjścia do rozważań autora jest pogląd Aristona, który dążył do rozszerzenia pojęcia zaskarżalności umów poza ramy zaproponowane przez Gaiusa i Pediusa¹⁴⁴. Instrumentem do tego służącym miała być *actio civilis incerti* jako *actio in ius concepta* poprzedzona opisem stanu faktycznego (*praescripta verba*)¹⁴⁵. M. Chłamtacz podkreśla, że W. Osuchowski zdawał sobie sprawę z tak szerokiego rozumienia *actio civilis incerti*, ponieważ przedstawił cały szereg przypadków jej zastosowania. Już to stanowi przedmiot krytyki M. Chłamtacza, który zarzuca autorowi zbyt obszerne roztrząsanie kwestii *actio civilis incerti*. Recenzent uważa, że ze względu na zbytne odejście od tematu pracy powinna ona przybrać tytuł „*Agere praescriptis verbis z uwzględnieniem nieoznaczonych prawnie stosunków kontraktowych*”¹⁴⁶.

Recenzent zarzuca również autorowi pracy, że ten niesłusznie stwierdza, iż klasyczne prawo rzymskie znało trzy przypadki kontraktów synallagmatycznych: *do ut des*, *do ut facias* oraz *facio ut facias*. Zdaniem M. Chłamtacza

¹⁴⁴ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 253. Por. D. 2,14,7,2 (Ulpianus *libro quarto ad edictum*): *Sed et si in alium contractum res non transeat, subsit tamen causa, eleganter Aristo Celso respondit esse obligationem. ut puta dedi tibi rem ut mihi aliam dares, dedi ut aliquid facias: hoc synallagma esse et hinc nasci civilem obligationem. et ideo puto recte Iulianum a Mauriciano reprehensum in hoc: dedi tibi Stichum, ut Pamphilum manumittas: manumisisti: evictus est Stichus. Iulianus scribit in factum actionem a praetore dandam: ille ait civilem incerti actionem, id est praescriptis verbis sufficere: esse enim contractum, quod Aristo synallagma dicit, unde haec nascitur actio.* Tłum. pol.: D. 2,14,7,2 (Ulpianus w księdze czwartej Komentarza do edyktu): „Lecz także wówczas istnieje zobowiązanie, jak trafnie Aristo odpowiedział Celsusowi, jeśli porozumienia nie dało się podciągnąć pod żadną ze <znanych> umów <nazwanych>, jednak opierało się ono na jakiejś przyczynie prawnej, gdy na przykład dałem ci rzecz, abyś ty mi dał inną albo dałem ci ją, abyś ty coś uczynił. Jest to bowiem dwustronne porozumienie, z którego powstaje cywilne zobowiązanie. Dlatego uważam, że Iulianus słusznie został skrytykowany przez Mauricianusa w następującym przypadku: dałem Ci Stichusa, żebyś wyzwolił Pamphilusa. Ty wyzwoliłeś, zaś Stichus został nabyty przez osobę trzecią. Iulianus pisze, że w tym przypadku pretor powinien udzielić skargi opartej na stanie faktycznym, Mauricianus zaś, że skargi cywilnej o nieokreślonym ściśle przedmiocie świadczenia, to znaczy „z opisem słownym”. To, co Aristo nazywa porozumieniem dwustronnym, jest bowiem kontraktem i stąd powstaje podstawa do skargi”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. I. Księgi 1–4*. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013, s. 305–307; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 28–40; szczególnie s. 40, gdzie prezentuje wnioski.

¹⁴⁵ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 253.

¹⁴⁶ Ibidem, s. 254.

w tym okresie nie można mówić o istnieniu figury *facio ut facias*¹⁴⁷. Z jego krytyką spotyka się dokonany przez W. Osuchowskiego dobór źródeł mających udowodnić istnienie schematu *facio ut facias* w klasycznym prawie rzymskim¹⁴⁸. Nie świadczy o tym choćby fragment wypowiedzi Marcjana zamieszczony w D. 19,5,25, będący w opinii autora „najpełniejszym obrazem uznania umowy synallagmatycznej o typie *facio ut facias*”¹⁴⁹. Zdaniem M. Chłamtacza stanu faktycznego zaprezentowanego w tym fragmencie nie da się w żaden sposób dopasować do schematu *facio ut facias*, lecz *do ut des*¹⁵⁰. Uzasadniając pogląd o nieistnieniu w prawie klasycznym kontraktów w schemacie *facio ut facias*, dokonuje M. Chłamtacz analizy źródeł i wyprowadza z nich wnioski odmienne od zaprezentowanych przez autora recenzowanej pracy¹⁵¹.

Przy okazji omówienia samej doktryny Aristona recenzent podkreśla jednak zalety recenzowanej pracy. Z jego uznaniem spotyka się sam fakt, iż W. Osuchowski podejmuje się niełatwego zadania, jakim jest ukazanie szerokiego zastosowania *actio civilis incerti*. M. Chłamtacz komplementuje również niezwykle „skrętną” i „na ogół trafną” egzegezę źródeł¹⁵². Zarzu-

¹⁴⁷ Ibidem; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 126.

¹⁴⁸ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 255.

¹⁴⁹ Ibidem. D. 19,5,25 (Marcjanus libro tertio regularum): *Si operas fabriles quis servi vice mutua dedisset, ut totidem reciperet, posse eum praescriptis verbis agere, sicuti si paenulas dedisset, ut tunicas acciperet: nec esse hoc contrarium, quod, si per errorem operae indebitae datae sunt, ipsae repeti non possunt. nam aliud dando, ut aliud reddatur, obligari iure gentium possumus: quod autem indebitum datur, aut ipsum repeti debet aut tantundem ex eodem genere, quorum neutro modo operae repeti possunt*. Tłum. pol.: D. 19,5,25 (Marcjanus w księdze trzeciej Zasad prawnych): „Jeżeli ktoś zaoferował usługi wykwalifikowanego niewolnika w zamian za to, że na jego rzecz tyle samo <innych usług> będzie świadczone, wówczas może on wystąpić ze skargą o wypełnienie umowy zawierającą opis jej treści, tak samo jak w przypadku, gdy ktoś dał płaszcz, aby otrzymać tuniki. Nie stoi to w sprzeczności z zasadą, że jeśli przez pomyłkę wykonano usługi, które nie były należne, nie można żądać ich zwrotu. Dając bowiem coś w zamian za to, by coś innego zostało dane nam, możemy zaciągnąć zobowiązanie na mocy *ius gentium*. Gdy zaś daje się coś, co nie jest należne, albo należy domagać się samego <przedmiotu świadczenia>, albo tyle samo <rzeczy> tego samego rodzaju, ale w żaden z tych dwóch sposobów nie można domagać się zwrotu <wykonanych> usług”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład*. III. Księgi 12–19. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014, s. 589. Por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 115–116. Wskazuje przy tym na odmienny pogląd P. de FRANCISCI, por. IDEM: *Synallagma: storia e dottrina dei cosiddetti contratti innominati*. Pavia 1913.

¹⁵⁰ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 255.

¹⁵¹ Ibidem, s. 255; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 102–116.

¹⁵² M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 259. Nie uchodzi uwadze M. Chłamtacza przeprowadzona przez W. Osuchowskiego analiza formalno-prawnej podstawy użycia skargi cywilnej do ochrony *nova negotia*. Ze szczególnym uznaniem

ca jednak autorowi, że nie odpowiada on na pytanie, czy pierwsze próby stosowania *actio praescriptis verbis* pojawiły się w kontekście synallagmy Arystona. Niemniej jednak, zdaniem M. Chłamtacza, problem ten został przez W. Osuchowskiego dostrzeżony, ponieważ, roztrząsając problem *aestimatum*, spostrzegł, iż nie pokrywa się ono z arystonowską figurą *do ut des*. Recenzent zwraca uwagę na poglądy wyrażone w doktrynie. Uważa, że słuszne jest stanowisko A. Pernice'a, P.F. Girarda, H. Dernburga oraz H. Sibera, którzy twierdzą, iż pierwsze ślady zastosowania *actio praescriptis verbis* można znaleźć właśnie przy *aestimatum*, z czego dalej rozszerzono ich zastosowanie na zamianę oraz inne kontrakty nienazwane¹⁵³. Podkreśla jednocześnie, że w jego ocenie zastosowanie *actio praescriptis verbis* przy *aestimatum* wynika stąd, iż przy nim pojawiła się kwestia *periculum*¹⁵⁴.

M. Chłamtacz polemizuje również z zaprezentowanymi przez autora argumentami dotyczącymi figury *facio ut des*. Zwraca uwagę, iż pomimo że W. Osuchowski nie doszukuje się interpolacji na każdym kroku i w tym względzie zazwyczaj zbija takowe zapędy uczonych takich jak: Pietro de Francisci i Gerhard Beseler, to w celu przyznania racji Paulusowi przerabia „filologicznie doskonale” fragmenty wypowiedzi Ulpiana, zawarte w D. 19,5,15¹⁵⁵. Recenzent zarzuca autorowi, iż chce koniecznie udowodnić

spotyka się w tym miejscu przeprowadzona przez autora analiza fragmentu D. 19,5,1,1, w której W. Osuchowski, przytaczając liczne argumenty, wskazuje, iż wyrazy *in factum* są dziełem kompilatorów i tym samym przychyła się do zapatrywania wyrażonego w doktrynie przez P. Bonfantego oraz F. Kniepa. Jednocześnie opowiada się przeciwko poglądom S. Perroziego oraz P. de Francisci, por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 44-47.

¹⁵³ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 260; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonych...*, s. 137-138.

¹⁵⁴ M. CHŁAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 261.

¹⁵⁵ Ibidem, s. 264; por. D. 19,5,15 (Ulpianus libro quadragésimo secundo ad Sabinum): *Solent, qui noverunt servos fugitivos alicubi celari, indicare eos dominis ubi celentur: quae res non facit eos fures. solent etiam mercedem huius rei accipere et sic indicare, nec videtur illicitum esse hoc quod datur. quare qui accepit, quia ob causam accepit nec improbam causam, non timet conditionem. quod si solutum quidem nihil est, sed pactio intercessit ob indicium, hoc est ut, si indicasset adprehensusque esset fugitivus, certum aliquid daretur, videamus, an possit agere. et quidem conventio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri, sed habet in se negotium aliquod: ergo civilis actio oriri potest, id est praescriptis verbis. nisi si quis et in hac specie de dolo actionem competere dicat, ubi dolus aliquis arguatur.* Tłum. pol.: D. 19,5,15 (Ulpian w księdze czterdziestej drugiej Komentarza do pism Sabinusa): „Ci, którzy wiedzą, gdzie ukrywają się zbiegli niewolnicy, zwykli wskazywać to miejsce ich właścicielom i nie czyni ich to złodziejami. Zwykli też przyjmować za to zapłatę i właśnie dlatego tego dokonują, a to, że im coś daje, nie wydaje się niezgodne z prawem. W związku z tym ten, kto coś otrzymał, jako że otrzymał to z pewnej przyczyny i nie była ona niegodziwa, nie obawia się skargi prawa ścisłego o zwrot. Zastanów się jednak,

zgodność poglądów Ulpiana i Paulusa, a tym samym zanegować istnienie figury *facio ut des*. Spotyka się to z krytyką M. Chlamtacza. Lwowski profesor uważa, że dużo właściwsze byłoby stwierdzenie sprzeczności poglądów tych jurystów, tym bardziej że w duchu doktryny Aristona zasadne byłoby uznanie głoszonych przez Ulpiana poglądów¹⁵⁶. Dodaje również, że kwestia kontraktu synallagmatycznego uległa ewolucyjnemu rozwojowi i, co więcej, to Ulpian był jej niesłabnącym zwolennikiem¹⁵⁷. Zdaniem recenzenta autor analizowanej pracy, uznając Ulpiana za zwolennika doktryny Aristona, powinien powstrzymać się od przesadnego udowadniania ingerencji kompilatatorów we fragment jego wypowiedzi¹⁵⁸.

Za sporą zasługę W. Osuchowskiego lwowski uczony uznaje podważenie tezy G. Beselera i P. de Francisci, którzy *actio civilis incerti* i *actio praescriptis verbis* uznają za wytwór epoki poklasycznej. Skutkiem takiego stanowiska jest przyjęcie, że powstanie kontraktów nienazwanych datuje się na okres poklasyczny, w którym, zdaniem W. Osuchowskiego, proces formułkowy i z nim związana *actio civilis incerti* jest „historycznym zabytkiem”. Wywody autora w tym względzie posiadają, zdaniem lwowskiego uczonego, jedną wadę. Polega ona na niezasygnalizowaniu, że przez taki punkt widzenia dotyczący powstania kontraktów nienazwanych czyni niezrozumiałym oraz bezsensownym spór klasyków o doktrynę Aristona¹⁵⁹.

Recenzent z uznaniem odnosi się do gruntownego opanowania przez autora pracy materiału źródłowego. Na pochwałę zasługuje również przyjęta w pracy metodologia oraz sposób korzystania ze źródeł. Zdaniem M. Chlamtacza istotne znaczenie ma fakt, że dokonując wykładni *Corpus Iuris*, W. Osuchowski wykorzystał literaturę bizantyńską, co z pewnością wpłynęło na lepsze zrozumienie tekstów klasycznych. Z akceptacją uczonego spotyka się również wielki umiar i powściągliwość w dopatrywaniu się

my się czy można wnieść skargę w sytuacji, gdy niczego nie wypłacono, ale zawarto porozumienie w odniesieniu do przekazania informacji, mianowicie że wypłacona zostanie <informatorowi> pewna suma, gdyby ten wskazał <miejsce> i uciekinier zostałby schwytany. W istocie nie jest to nieformalna umowa, co do której ktoś mógłby powiedzieć, że nie rodzi skargi, lecz obejmuje pewną transakcję. Może zatem rodzić skargę opartą na *ius civile*, mianowicie skargę o wypełnienie umowy zawierającej opis jej treści, chyba że ktoś stwierdziłby, iż w tym przypadku przysługuje skarga z tytułu podstępstwa, o ile można obwinić kogoś o działanie podstępne”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19...*, s. 583, por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonym...*, s. 122–125.

¹⁵⁶ M. CHLAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 264; por. W. OSUCHOWSKI: *O nieoznaczonym...*, s. 127, 149.

¹⁵⁷ M. CHLAMTACZ: *O kontraktach nienazwanych...*, s. 265.

¹⁵⁸ Ibidem.

¹⁵⁹ Ibidem, s. 266.

interpolacji w klasycznych tekstach, co korzystnie odróżnia W. Osuchowskiego od wspomnianego wyżej P. de Francisci¹⁶⁰.

Lwowski profesor podkreśla, że autorowi udało się ustalić, że nazwa *actio praescriptis verbis* była obca klasykom¹⁶¹. Jednakże za wadę recenzowanej pracy uznać należy, jego zdaniem, pominięcie kwestii pozakontraktowej *condictio* i jej stosunku do zwłoki, przypadkowej niemożności świadczenia wzajemnego, w szczególności jeśli weźmie się pod uwagę fakt, iż odnoszące się do tego problemu teksty są ze sobą niezgodne¹⁶². Dodatkowo, nie marginalizując znaczenia scholiastów dla określenia nazwy powództwa *agere praescriptis verbis*, recenzent zarzuca autorowi rozprawę, że została ona przeładowana ich wypowiedziami, tym bardziej że ich wykorzystanie nie doprowadziło do nowych wniosków.

W opinii recenzenta rozprawa oparta została na solidnej podstawie źródłowej¹⁶³. Pomimo że, jego zdaniem, mogłaby ją cechować momentami większa precyzja, uważa on ją za poważne studium, a przedstawione w niej wyniki wskazują na samodzielność i krytycyzm autora.

5. Prace z zakresu prawa spadkowego

5.1. Stanisław Szachowski –

Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem

Jedyną pracą odnoszącą się do prawa spadkowego, jaką w toku swej całej kariery naukowej opublikował M. Chłamtacz, była recenzja tekstu S. Szachowskiego *Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem*¹⁶⁴. Szesnastostronicowa recenzja ma charakter sprawozdawczy. M. Chłamtacz rozpoczyna swą analizę od przedstawienia układu recenzowanej publikacji,

¹⁶⁰ Ibidem, s. 267.

¹⁶¹ Ibidem.

¹⁶² Ibidem, s. 268.

¹⁶³ Ibidem, s. 268–269.

¹⁶⁴ M. CHŁAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem” przez Dr. Stanisława Szachowskiego nadzw. profesora Uniwersytetu Lwowskiego. Zeszyt pierwszy. Lwów 1902. Str. 116. [Rec.]. PPiA 1902, R. 27, z. 6, s. 460–475; por. też S. SZACHOWSKI: *Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem*. Lwów 1902.

podkreślając, iż przedmiotem jego analizy jest pierwszy zeszyt tego dzieła, składający się z części ogólnej oraz szczegółowej¹⁶⁵. W tym też miejscu recenzent od razu zaznacza, że S. Szachowski w swej pracy odnosi się nie tylko do prawa rzymskiego, ale również poszukuje analogii w prawie współczesnym. Określa przy tym analizowaną publikację jako „bardzo poważne studium historyczno-dogmatyczne, które nadto pociąga czytelnika swoją pod względem literackim skróconą formą”¹⁶⁶.

M. Chlamtacz szczegółowo prezentuje zawartość kolejnych rozdziałów pracy. Szczególną uwagę zwraca jednak na uwagi polemiczne bądź te fragmenty, z którymi sam polemizuje. Recenzent podkreśla, że S. Szachowski dzięki swej pracy włączył się w prowadzoną dyskusję dotyczącą instytucji zachowku. Recenzent zwraca uwagę, że francuski uczony Frédéric Le Play, dokonując krytyki instytucji zachowku, twierdzi, iż wolność testowania stanowi konsekwencję prawa do wszechwładzy, do rozporządzania swoją własnością¹⁶⁷. Przeciwno takiemu stanowisku występuje S. Szachowski. Słusznie, zdaniem M. Chlamtacza, twierdzi on, że interes prywatny niektórych bliskich spadkodawcy takiego ograniczenia wymaga¹⁶⁸. Autor recenzji wskazuje również, iż zdaniem F. La Playa okolicznością, która powinna wpłynąć na nieograniczanie wolności testowania, jest uszczuplenie w ten sposób władzy ojcowskiej. Recenzent podkreśla, że S. Szachowski dostrzega jednostronność i fragmentaryczność takiego argumentu, ponieważ, jego zdaniem, zasada wolności testowania obejmuje wszystkich krewnych, a władzę ojcowską objęci są jedynie descendenci¹⁶⁹. M. Chlamtacz zauważa, iż w ocenie autora recenzowanej pracy zasadniczym argumentem przemawiającym na korzyść systemu wolności testowania jest ta wada zachowku, że prowadzi on w istocie do przymusowego podziału spadku. Polemizuje z S. Szachowskim, który twierdzi, iż przed tą wadą systemu zachowkowego uchronić można się poprzez wprowadzenie odpowiednich ustawowych uregulowań przeciwdziałających rozdrobnieniu majątków¹⁷⁰.

W opinii recenzenta bardzo wartościowe są uwagi autora w kwestiach terminologicznych. M. Chlamtacz spostrzega, iż autor recenzowanej pracy w sposób niezwykle zręczny tłumaczy znaczenie wyrazu *suus*, przeciwstawiając się tym samym wywodom F. Löhra czy F.A. Schilinga. Podkreśla, iż w jego ocenie *suus* to nie każdy agnat zstępny, znajdujący się pod władzą

¹⁶⁵ M. CHLAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe”..., s. 460.

¹⁶⁶ Ibidem.

¹⁶⁷ Ibidem, s. 466; por. S. SZACHOWSKI: *Dziedziczenie...*, s. 44–57.

¹⁶⁸ M. CHLAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe”..., s. 466.

¹⁶⁹ Ibidem, s. 467.

¹⁷⁰ Ibidem.

spadkodawcy, wywodząc swą tezę z wypowiedzi samego Ulpiana¹⁷¹. Wywnika z niej, że niedopuszczalne jest szerokie pojmowanie terminu *suus heres*¹⁷². Autor recenzowanej pracy podejmuje polemikę z L. Piętakiem, którego zdaniem *suus* oznacza w istocie przynależność do ściślejszej rodziny *patris familiae*, którą posiada każdy zstępny agnat. Jego zdaniem spełnienie kryterium bezpośredniego pozostawania pod władzą nie jest konieczne, ażeby daną osobę traktować jako *suus*. M. Chlamtacz zwraca uwagę, iż, zgodnie z zapatrywaniem L. Piętaka, ten wymóg determinuje, kto spomiędzy *suos* będzie powołany do spadku, natomiast wedle S. Szachowskiego determinuje on możliwość zaliczenia do kategorii *suus heres*¹⁷³. Recenzent podkreśla, że

¹⁷¹ Ibidem, s. 472–473. Zob. D. 28,3,6,pr. (Ulpianus libro decimo ad Sabinum): *Si quis filio exheredato nuru praegnate relicta decesserit et extraneum sub condicione instituerit et pendente condicione post mortem patris vel deliberante herede instituto de adeunda hereditate exheredatus filius decesserit et nepos fuerit natus, an rumpat testamentum? et dicemus testamentum non rumpi, cum nec exheredari huiusmodi nepos deberet ab avo, quem pater praecedebat. plane si forte institutus omiserit hereditatem, hunc avo suum futurum heredem ab intestato non dubitatur. utrumque propriis rationibus: nam adgnascendo quidem is rumpit quem nemo praecedebat mortis tempore: ab intestato vero is succedit cui ante eum alii non est delata hereditas, non fuisse autem filio delatam hereditatem apparet, cum deliberante instituto decesserit. sed haec ita, si mortis avi tempore in utero nepos fuit. ceterum si postea conceptus est, Marcellus scribit neque ut suum neque ut nepotem aut cognatum ad hereditatem vel ad bonorum possessionem posse admitti.* Tłum. pol.: D. 28,3,6,pr. (Ulpianus w księdze dziesiątej Komentarza do pism Sabinusa): „Zalóżmy, że ktoś, kto wydziedziczył syna i zmarł w czasie, gdy synowa była w ciąży, pod jakimś warunkiem ustanowił spadkobiercą osobę spoza rodziny. Jeśli syn zmarł, gdy warunek pozostawał w zawieszeniu po śmierci ojca, albo gdy ustanowiony spadkobierca zastanawiał się jeszcze nad przyjęciem spadku, czy testament jest obalany poprzez narodziny wnuka? W tym przypadku powiemy, że testament nie jest obalany, ponieważ taki wnuk, którego <w sukcesji po dziadku> poprzedził ojciec, nie musiał być wydziedziczony przez dziadka. Oczywiście, jeśli ustanowiony spadkobiercą akurat odrzuci spadek, wówczas nie ma wątpliwości, że wnuk będzie spadkobiercą ustawowym dziadka (dziedziczenie beztestamentowe). Obydwa rozwiązania mają swoje uzasadnienie. Poprzez urodzenie <po śmierci testatora> tylko ten unieważnia testament, kogo nikt nie poprzedza <w sukcesji> w momencie śmierci <testatora>. Beztestamentowo dziedziczy natomiast ten, kto został powołany do spadku, a przed nim nie powołano nikogo innego. Jest zatem jasne, że <w tym przypadku> syn nie został powołany do spadku, ponieważ zmarł w czasie, gdy ustanowiony spadkobierca zastanawiał się nad jego przyjęciem. Tak mają się sprawy tylko, jeśli wnuk był w łonie matki w czasie śmierci dziadka. Jeśli zaś został poczęty później, Marcellus pisze, że nie może być, na gruncie *ius civile* albo prawa pretorskiego, uprawniony do spadku ani jako spadkobierca domowy, ani jako wnuk czy krewny”. Zob. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. V.1. Księgi 28–32.* Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015, s. 39; por. S. SZACHOWSKI: *Dziedziczenie...*, s. 87–104.

¹⁷² M. CHLAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe...”..., s. 473.

¹⁷³ Ibidem, s. 473; por. S. SZACHOWSKI: *Dziedziczenie...*, s. 104–107.

autor pracy dla poparcia swej tezy dokonuje szczegółowej egzegezy źródeł. Ich analiza doprowadza go do wniosku, że przy określaniu pojęcia *heredes sui*, konieczne jest wzięcie pod uwagę ich bezpośredniej zależności od władzy spadkodawcy¹⁷⁴.

Podsumowując swe wywody dotyczące analizowanej pracy, recenzent zauważa, że autor odnosi się do wyrażonej w Ustawie XII Tablic zasady *uti legassit super pecunia tutelave suae rei ita ius esto*, dochodząc do wniosku, iż jest ona wytworem czysto rzymskim i opiera się na rzymskiej tradycji narodowej¹⁷⁵. Zwraca uwagę na cenny wniosek S. Szachowskiego, który podkreśla ogromne znaczenie rzymskich zasad dla prawa nowożytnego. Recenzent wykazuje również zalety warsztatu autora. Zdaniem M. Chłamtacza „autor nieustraszony trudnością zadania w sposób jasny, a wszędzie dobrze zgruntowany prowadzi czytelnika przez labirynt wielkiej przeszłości, bo liczącej się na dwa tysiąclecia z dobrym okładem, i pokazuje krok w krok wędrówkę rzymskich zasad prawnych, rzymskich instytucji prawnych, wśród innych narodów, w średniowieczu i czasach nowożytnych”¹⁷⁶. Uwagę recenzenta zwraca również sposób prowadzenia przez autora polemiki z innymi badaczami. Spostrzega, że krytyka poglądów prezentowanych przez innych uczonych jest dokonywana ostrożnie i umiarkowanie. Własne definicje S. Szachowski buduje w taki sam sposób. M. Chłamtacz jest pod wrażeniem takiej postawy. W jego ocenie tylko definicje takie jak te, skonstruowane przez S. Szachowskiego, mają szansę na trwałe wpisanie się na karty nauki, a to za sprawą swej wszechstronności i naukowej podbudowy¹⁷⁷.

6. Varia

6.1. Michał Bobrzyński – *Prawo propinacyi w dawnej Polsce*

Jedną z pierwszych prac M. Chłamtacza było opublikowane na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji” omówienie pracy Michała Bobrzyńskiego

¹⁷⁴ M. CHŁAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe...”, s. 473; por. S. SZACHOWSKI: *Dziedziczenie...*, s. 108–116.

¹⁷⁵ M. CHŁAMTACZ: „Dziedziczenie przeciw-testamentowe...”, s. 474.

¹⁷⁶ Ibidem.

¹⁷⁷ Ibidem, s. 475.

*Prawo propinacji w dawnej Polsce*¹⁷⁸. Nader krótka, zajmująca niespełna cztery strony, recenzja stanowi pochwałę wydanej przez M. Bobrzyńskiego pozycji. Komentowane dzieło tego uznanego wówczas historyka prawa, a zarazem polityka, dotyczyło dyskutowanej w literaturze kwestii uprawnień właściciela dóbr ziemskich do produkcji i sprzedaży trunków alkoholowych¹⁷⁹. M. Chłamtacz stara się zaznaczyć wyraźną różnicę występującą pomiędzy recenzowaną pracą a pracami innych autorów. Szczególną zaletą recenzowanej pracy jest, jego zdaniem, przedstawienie wyczerpującego zarysu prawa propinacji w Polsce, nie od 1496, a więc czasu wydania ustawy sejmowej się jej tyczącej, lecz od czasów najdawniejszych¹⁸⁰. M. Chłamtacz podkreśla, iż M. Bobrzyński dochodzi do interesującego wniosku, iż prawo propinacji w znaczeniu przyjmowanym na końcu XIX wieku nie może być porównywane z tym znanym w okresie pierwotnego rozwoju, jak również tym datowanym na wiek XIII¹⁸¹. Podkreśla również, że M. Bobrzyński formułuje tezę, iż do XVII wieku nie istniało w Polsce prawo propinacji w technicznym znaczeniu tego wyrazu¹⁸². Lwowski romanista opowiada się za poglądem, że konstytucja z 1496 roku posiadała dość doniosłe znaczenie, albowiem stanowiła pierwszą próbę prawnego uregulowania karczmy¹⁸³. Prezentując zaś za M. Bobrzyńskim poszczególne etapy rozwoju prawa propinacji na wsiach, przechodzi w dalszej kolejności do analizy tej kwestii na terenie miast. Przy tej okazji zwraca uwagę na konstytucję z roku 1775, zabezpieczającą wolność propinacji dla wszystkich mieszczan, wskazując, iż prawo karczmy utrzymane zostało jedynie w 22 miastach¹⁸⁴. Jednakże i ta konstytucja doczekała się rychłej zmiany, a to w taki sposób, iż już w rok później owo prawo każdego mieszczanina zostało przeniesione na gminę miejską¹⁸⁵.

Lwowski uczony wskazuje, iż w swej recenzji przedstawia „pokrótce zebraną treść publikacji prof. Bobrzyńskiego” oraz pomija przy tym kwestie w jego ocenie podrzędne¹⁸⁶. Ostatecznie formułuje wobec pracy krakowskiego historyka prawa pochwałę, wskazując, iż ten „zadał sobie wiele trudu

¹⁷⁸ Zob. M. CHŁAMTACZ: *Bobrzyński Michał*. „Prawo propinacji w dawnej Polsce”. Odbitka z XXIII. tomu *Rozpraw i Sprawozdań Wydziału filozoficzno-historycznego Akademii umiejętności*, Kraków 1888, s. 74. [Rec.]. *PSiA* 1899, R. 14, z. 2, s. 877–880.

¹⁷⁹ Co do życiorysu M. Bobrzyńskiego zob. K. GRZYBOWSKI: *Szkoła historyczna krakowska. Michał Bobrzyński (1849–1935)*. W: *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*. Red. M. PATKANIOWSKI. Kraków 1964, s. 163–186.

¹⁸⁰ M. CHŁAMTACZ: *Bobrzyński Michał...*, s. 877.

¹⁸¹ Ibidem.

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem.

¹⁸⁵ Ibidem.

¹⁸⁶ Ibidem.

w opanowaniu materiału źródłowego, a umiejąc go z właściwą sobie rzutkością umysłu ocenić i zrozumieć, skreślił dokładnie dzieje i znaczenie prawa propinacyi w Polsce”.

6.2. Carl Georg Bruns – *Fontes iuris Romani antiqui*

O wielopłaszczyznowym zakresie naukowych zainteresowań lwowskiego uczonego świadczyć może kolejna praca. Jest to krótka charakterystyka szóstego wydania *Fontes iuris Romani antiqui* opublikowana w czasopiśmie filologicznym „EOS”¹⁸⁷. Recenzent zaznacza, iż jego praca ma stanowić sprawozdanie, które ograniczy się w istocie do omówienia zmian poczynionych w tymże wydaniu, jak również wskazania jego zalet. Nie sposób w nim znaleźć jakiegokolwiek krytycznej uwagi pod adresem nie tylko jego twórców, ale również samego zbioru. Czytając pracę M. Chlamtacza, można – wręcz przeciwnie – dowiedzieć się o gwarancji solidności i nienaganności samego zbioru, czego rękojmię dają już same nazwiska jego twórców, to jest T. Mommsena oraz O. Gradenwita¹⁸⁸. Charakteryzując samą strukturę pracy, romanista spostrzega, że ta pozostała praktycznie niezmienną od czasu ukazania się pierwszego wydania, wówczas jeszcze pod redakcją C.G. Bruns¹⁸⁹. Poczynione w szóstym wydaniu niewielkie, co prawda, zmiany wpływają zdecydowanie korzystnie na przejrzystość całości pracy¹⁹⁰. Zwraca także uwagę na pewne uzupełnienia, jakie zyskał zbiór względem poprzednich wydań, wymieniając je dokładnie¹⁹¹. Z tej też przyczyny zbiór ma ogromne znaczenie dla historii kultury rzymskiej w ogóle¹⁹².

¹⁸⁷ M. CHLAMTACZ: *Fontes iuris Romani antiqui*. Edidit Carolus Gregorius Bruns. Editio sexta. Cura Theodori Mommseni et Ottonis Gradenwitz. Pars prior: *Leges et Negotia*. Pars posterior: *Scriptores, Friburgi in Brisig et Lipsiae in Libr. Acad. I.C.B. Mohrii (P. Siebeck) 1893*. [Rec.], „EOS” 1895, R. 2, z. 1, s. 84–87.

¹⁸⁸ Ibidem, s. 85.

¹⁸⁹ Ibidem.

¹⁹⁰ Ibidem.

¹⁹¹ Ibidem, s. 85–86.

¹⁹² Ibidem, s. 87.

7. Podsumowanie

Wśród prac krytycznych autorstwa M. Chłamtacza znaleźć można nie tylko recenzje, ale również dużo obszerniejsze artykuły recenzyjne. Wskazują one na przywiązanie ich autora do należytego informowania świata naukowego i szerszej publiczności o ruchu naukowym, jak i do odpowiedniej oceny pojawiających się tekstów. Świadczą również o tym, że ich autor był aktywnym uczestnikiem życia naukowego.

Nie ulega wątpliwości, że przeprowadzenie krytycznej analizy każdej z publikacji wymagało od autora solidnego przygotowania. Było to niełatwe, szczególnie wzięwszy pod uwagę ogromną rozpiętość tematów recenzowanych rozpraw. Konieczne było przecież nie tylko poznanie treści komentowanych tekstów, ale również analiza całego kontekstu w ramach omawianego zagadnienia.

Wspólną cechą wszystkich rozpraw krytycznych M. Chłamtacza jest nie tylko znakomita umiejętność pracy na podstawie materiału źródłowego, ale również doskonale przygotowanie warsztatowe. Uczony w swych pracach krytycznych stara się w pierwszej kolejności zapoznać czytelnika z treścią komentowanego dzieła, a dopiero później poinformować go o wynikach swej analizy. Nie w każdym przypadku konkluzje M. Chłamtacza są pozytywne dla autora krytykowanego tekstu. Zawsze jednak prezentowane przez niego stanowisko jest poparte szczegółowym uzasadnieniem. Uwagę zwraca również jego sposób argumentacji. Formułując swe tezy, szczególnie te odmienne od wyrażonych przez autora recenzowanej publikacji, chętnie wykorzystuje źródła, czyniąc to, co warto podkreślić, zawsze kompetentnie. Uzasadniając swoje stanowisko, sprzeczne z zaprezentowanym w recenzowanej pracy, sięga również do poglądów europejskich badaczy. Zestawienie licznych stanowisk prezentowanych przez współczesnych mu uczonych wskazuje na szerokie horyzonty naukowe autora. Co więcej, przeprowadzona przez M. Chłamtacza krytyka ma w większym stopniu pobudzić do myślenia i szerszego spojrzenia na recenzowane dzieło, aniżeli dyskredytować je w oczach czytelnika.

Analiza prac krytycznych autorstwa M. Chłamtacza uprawnia do sformułowania twierdzenia, iż jego dorobek w tym zakresie jest znaczący. Rozprawy M. Chłamtacza zaliczane do tej grupy stanowią dowód jego uczestnictwa nie tylko w krajowej, ale i międzynarodowej dyskusji. Dowodzą również jego doskonałego merytorycznego przygotowania, które przejawiało się w umiejętności podjęcia polemiki z najlepszymi i najbardziej znanymi wówczas romanistami.

ZAKOŃCZENIE

Lwowska szkoła prawa rzymskiego przełomu XIX i XX wieku skupiała wielu wybitnych uczonych. Do ich grona należeli L. Piniński, I. Koschembahr-Łyskowski czy W. Osuchowski. Przeprowadzona analiza wykazała, iż do pierwszoplanowych postaci wśród lwowskich uczonych zaliczyć należy również nieco zapomnianego M. Chłamtacza. Podstawą takiego wniosku jest nie tylko jego niebanalny życiorys, ale przede wszystkim jego okazały, wielowymiarowy naukowy dorobek.

Analiza tego dorobku prowadzi jednoznacznie do wniosku, że wkład M. Chłamtacza w rozwój romanistyki prawniczej był znaczący. Jego prace bez wątpienia należy uznać za przykłady solidnych publikacji naukowych. Uczony poruszał w nich trudne zagadnienia, podejmując niejednokrotnie żywą polemikę z luminarzami współczesnej nauki, biorąc tym samym udział w międzynarodowym dyskursie. Dowodem znaczącego wkładu M. Chłamtacza w rozwój nie tylko polskiej, ale i europejskiej romanistyki są dodatkowo recenzje jego prac. Recenzenci dostrzegali ich liczne walory, na ogół z aprobatą odnosili się do prezentowanych przez autora poglądów, choć niekiedy prezentowali stanowiska odmienne. W żadnym jednak wypadku nie chodziło o zdyskredytowanie wiedzy czy też warsztatu lwowskiego uczonego. Konstruktywna krytyka stanowić miała impuls do podjęcia szerszej, merytorycznej dyskusji, gwarancją poziomu której miał być właśnie naukowy autorytet M. Chłamtacza.

Zaprezentowana w pracy biografia pokazuje, jak zdarzenia młodzieńczego okresu rzutowały na jego dalsze losy. Przełomową chwilą w życiorysie młodego absolwenta studiów prawniczych było przerwanie praktyki adwokackiej w 1891 roku i udanie się na staż na Uniwersytet Wiedeński. Poznani w trakcie zagranicznej podróży profesorowie: A. Exner i F. Hofmann, wywarli spory wpływ na naukowe wybory początkującego badacza. Ich osiągnięcia niewątpliwie stały się inspiracją do wyznaczenia zakresu zainteresowań naukowych M. Chłamtacza.

Nie ulega wątpliwości, że istotnym wydarzeniem było również powołanie go na stanowisko sekretarza i notariusza uniwersytetu. Rozwój jego kariery, także naukowej, nabrał wówczas szybkiego tempa. Już dwa lata później złożył M. Chłamtacz rozprawę habilitacyjną, a wkrótce potem uzyskał profesury: nadzwyczajną i zwyczajną. Jego kariera akademicka obfitowała w różne niespodziewane epizody. Do takich zaliczyć można choćby pojawienie się na jego drodze do zwyczajnej profesury nieoczekiwanego kon-

kurenta w osobie I. Koschembahra-Łyskowskiego. Kandydaturę oponenta popierała część grona profesorskiego, sformułowano nawet *votum separatum* wobec propozycji nominacji M. Chłamtacza. Pomimo tego uczony uzyskał zwyczajną profesurę i został kierownikiem jednej z Katedr Prawa Rzymskiego. Kilka lat później M. Chłamtacz rozpoczął działalność samorządową. Dwutorowość jego aktywności doprowadziła do tego, że w naturalny sposób poświęcał się prawu rzymskiemu w mniejszym stopniu, niż mógłby to czynić, nie angażując się w pracę samorządu. W efekcie przez kilkanaście lat nie opublikował żadnej nowej pracy z tej dziedziny, co nie oznacza, że w ogóle zarzucił działalność naukową. W tym okresie swego życia ogłosił drukiem szereg prac dotyczących szeroko rozumianego samorządu terytorialnego.

Nawet jeśli nie publikował nowych prac z zakresu prawa rzymskiego, to o nim i wywiedzionych z niego wartościach nie zapomniał. Odwoływał się do nich niejednokrotnie, jak choćby w spektakularnym wystąpieniu w obronie lwowskiej samorządności, wygłoszonym przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym. Do intensywnej pracy naukowej płynnie powrócił po zakończeniu aktywności samorządowca i nie przerwała jej ani likwidacja jego katedry w 1933 roku, ani późniejsze przejście na emeryturę.

Pomimo swej czasochłonnej aktywności społecznej ani na chwilę nie zawiesił działalności dydaktycznej. Na podstawie jego wykładów Biblioteka Słuchaczy Prawa wydała przejrane przez wykładowcę skrypty do nauki prawa rzymskiego, obejmujące historię prawa rzymskiego, historię instytucji, w tym prawo dotyczące osób, czynności prawne i zagadnienia związane z ochroną praw prywatnych oraz, odrębnie, prawo rzeczowe i część ogólną zobowiązań. Nie sposób nie dostrzec, że M. Chłamtacz w części swych wykładów wzorował się na podręczniku R. Sohma. To specjalnie nie dziwi, skoro pracę tę uważał za znakomitą. Treści zawarte w skryptach wskazują, iż prowadził wykłady, kładąc spory nacisk na praktykę. Ze względu na brak dostępnego materiału źródłowego nie sposób niestety jednoznacznie ustalić, jak wyglądał wykład części szczegółowej *Nauki o zobowiązaniach*, a w tej partii kursu jego upodobanie do odniesień praktycznych musiało być szczególnie wyraźnie dostrzegalne.

Analiza dorobku romanistycznego M. Chłamtacza prowadzi do spostrzeżenia, że jego aktywność koncentrowała się początkowo na przygotowywaniu recenzji i artykułów recenzyjnych. Do chwili uzyskania zwyczajnej profesury ogłosił drukiem dwie monografie, swój wykład habilitacyjny, rozbudowane wspomnienia pośmiertne dotyczące A. Exnera i F. Hofmanna, osiem prac krytycznych oraz jedno sprawozdanie. Od 1904 roku publikował w dalszym ciągu, szczególnie recenzje, ale również krótsze rozprawy dotyczące problematyki pożytków. Przez siedemnaście lat, w okresie od 1912 do 1929 roku, nie wydał żadnej pracy dotyczącej prawa rzymskiego.

Jak już wspomniano, do studiów nad prawem rzymskim powrócił w roku 1930, wydając pracę dotyczącą kontraktów realnych oraz recenzję rozprawy W. Osuchowskiego. Jego działalność naukowa stała się w tym czasie intensywniejsza. Opublikował wówczas dwie dłuższe rozprawy, dziewięć mniejszych prac, w tym hasła do *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego* oraz jeden artykuł recenzyjny.

W twórczości M. Chłamtacza można wyróżnić trzy nurty badawcze, w ramach których koncentrowała się jego działalność. Były to: prawo rzeczowe, prawo zobowiązań oraz prace krytyczne. Podkreślenia wymaga, że problematyka podejmowana przez M. Chłamtacza w ramach każdego z wyróżnionych zakresów imponuje swą rozpiętością.

Dorobek M. Chłamtacza w dziedzinie prawa rzeczowego jest stosunkowo najskromniejszy pod względem zakresu podjętych tematów badawczych. Ważną pracą z tego zakresu była rozprawa dotycząca aktu tradycji w prawie rzymskim, dzięki której M. Chłamtacz uzyskał *veniam docendi* na Uniwersytecie Lwowskim. Romanista sprzeciwił się w niej traktowaniu aktu tradycji jako umowy o przeniesienie własności. Praca doczekała się trzech recenzji autorstwa H. Krügera, L. Piętaka oraz L. Pinińskiego. Pierwsi dwaj recenzenci nie sformułowali większych zastrzeżeń do tego opracowania. Wątpliwości ostatniego z recenzentów, który w kategorięczny sposób skrytykował poglądy M. Chłamtacza, nie wpłynęły jednak negatywnie na dalsze losy przewodu habilitacyjnego. Szczególne miejsce w tej grupie prac zajmuje problematyka pożytków, którą uczony przeanalizował w wielu wymiarach. Swoje badania rozpoczął od kwestii nabycia pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego. W dotyczącym tego zagadnienia opracowaniu starał się wykazać, iż reguła *bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit* została interpolowana poprzez dodanie słowa *consumptos*. Ustalenia w tym zakresie spotkały się z aprobatą recenzentów: S. Wróblewskiego oraz F. Zolla. Swe badania nad pożytkami kontynuował M. Chłamtacz, analizując rozszerzenie prawa zastawu na pożytki rzeczy w prawie rzymskim oraz prawie niemieckim. W swej rozprawie odpowiedział na pytanie, na jakiej podstawie można dokonać ekstensji prawa zastawu na pożytki rzeczy obciążonej zastawem. Zwrócił uwagę na występujące w źródłach rozbieżności, które pogłębiają wątpliwości. Poprzez analizę źródeł wykazał, że klasyczni prawnicy opowiadali się za rozszerzeniem prawa zastawu na pożytki rzeczy na mocy umowy, natomiast prawnicy justyniańscy hołdowali zasadzie milczącej ekstensji. Opierając się na analizie wypowiedzi rzymskich jurystów, dokonał również przeglądu uregulowań zawartych w *Bürgerliches Gesetzbuch*. Kontynuując badania nad pożytkami, opublikował w krótkim czasie pracę dotyczącą nabycia pożytków przez posiadacza w dobrej wierze w prawie austriackim. W ostatniej pracy doty-

czącej pożytków omówił podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych na gruncie projektu prawa rzeczowego. Prace M. Chłamtacza dotyczące pożytków to rzetelne studia, oparte na solidnej podstawie źródłowej. Szczególne uznanie zyskała pierwsza z nich, *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*, w której autor drobiazgowo i krytycznie przeanalizował poglądy współczesnej doktryny. Należy również zwrócić uwagę, iż pod koniec swej naukowej kariery M. Chłamtacz na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej” ogłosił drukiem dwa artykuły dotyczące treści i wykonywania własności oraz znalezienia w polskich projektach kodyfikacyjnych.

W przeciwieństwie do prawa rzeczowego, w przypadku którego M. Chłamtacz skupiał się na kilku wybranych zagadnieniach, jego działalność w zakresie prawa zobowiązań wyróżniała się sporym rozproszeniem tematów badawczych. M. Chłamtacz umiejętnie łączył w nich prawo rzymskie i współczesne prawo cywilne. Do najistotniejszych prac należy zaliczyć rozprawę dotyczącą kontraktów realnych w prawie rzymskim, teorii prawa cywilnego oraz projekcie polskiego Kodeksu cywilnego. M. Chłamtacz starał się w niej wykazać wyższość realnej konstrukcji kontraktu pożyczki nad konstrukcją konsensualną. Krytykował tym samym ustawodawstwa, które przyjęły konstrukcję konsensualną tego kontraktu. Istotnym zagadnieniem w tym nurcie badawczym była także problematyka poręczenia. Przyczyną powstania rozprawy *Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne* była prawdopodobnie tocząca się w chwili jej wydania dyskusja dotycząca kształtu instytucji poręczenia w Kodeksie zobowiązań. Uczony starał się w niej odpowiedzieć na pytanie, jak posiłkowość poręczenia rozumiana była w klasycznym prawie rzymskim, a jak w prawie Justyniańskim. Uznając rozwiązanie przyjęte przez konstytucję Justyniana zawartą w C. 8,40,28 za najlepsze, krytykuje jej zmianę dokonaną poprzez *Novelę 4* wprowadzoną przez Justyniana. Stawia tezę, że skargę uprzednią w *Noveli 4* trzeba rozumieć jako obowiązek uprzedniego zaskarżenia dłużnika, bez którego nie jest możliwe prowadzenie egzekucji przeciwko poręczycielowi. Przez pryzmat prawa rzymskiego ocenił również słuszność przyjętych przez nowożytnie prawodawstwa konstrukcji poręczenia. Podjęta w pracy polemika z najznakomitszymi przedstawicielami prawniczej romanistyki stanowi prawdziwą ucztę intelektualną dla czytelnika. Opracowanie to, zawierające szczegółową egzegezę źródeł, obok rozprawy *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*, można uznać za jedną z najważniejszych prac romanisty. Poglądy i argumentacja autora spotkały się z pozytywnym odbiorem recenzentów: Z. Lisowskiego oraz R. Longchamps de Bérrier. Uzupełnienie

rozważań podjętych w tym studium zawiera drugie, krótsze opracowanie: *Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki w polskim kodeksie zobowiązań*. Kolejną rozprawą wpisującą się w tę płaszczyznę zainteresowań uczonego była rozprawa dotycząca sposobów wynagrodzenia szkody. Nie można również zapomnieć, że w ramach swych badań uczony zanalizował wzajemny stosunek kary umownej do *interesse*. Wykazuje, że nie jest dopuszczalna ich kumulacja, chyba że strony wyraźnie się na to umówiły. Wskazuje również na liczne korzyści, jakie związane są z zawarciem klauzuli o karze umownej w kontrakcie. Zwieńczeniem wymienionych prac są opracowane przez M. Chłamtacza hasła do *Encyklopedii podręcznej prawa prywatnego* dotyczące zobowiązań naturalnych, poręczenia, nowacji oraz przyrzeczenia publicznego. Ogłosił również drukiem artykuły odnoszące się do wykonania zobowiązań wzajemnych oraz prawa zatrzymania w polskim Kodeksie zobowiązań.

Trzecią wreszcie grupę prac M. Chłamtacza w ramach studiów nad prawem rzymskim stanowią prace krytyczne. Wśród nich wyróżnić można nie tylko krótsze recenzje i noty recenzyjne, ale także dużo bardziej rozbudowane artykuły recenzyjne. Niezależnie jednak od rozpiętości dzieła można spostrzec, iż działalność recenzyjna M. Chłamtacza obejmowała szerokie spektrum zagadnień. Analiza tej części jego dorobku prowadzi do spostrzeżenia, iż oceniane przez niego prace nie są dziełami anonimowych, mało znanych uczonych. To z kolei, że znajdują się wśród nich prace pisane przez zagranicznych badaczy, jest dowodem na to, iż M. Chłamtacz i poprzez tę działalność włączał się w międzynarodową dyskusję. Dowodzi również, że uczony był do niej w sposób należyty przygotowany. Na to też wskazują zawarte w recenzjach analizy różnych stanowisk prezentowanych przez współczesnych mu przedstawicieli doktryny.

Szeroki zakres zainteresowań badawczych nie stanowi jednak jedynej wyróżniającej cechy działalności naukowej lwowskiego romanisty. Lektura prac M. Chłamtacza pozwala na stwierdzenie, że były one oparte na solidnej podstawie źródłowej. Potwierdzenie tej tezy znaleźć można w recenzji pracy *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht* autorstwa L. Piętaka, w której recenzent z uznaniem odniósł się do przeprowadzonej przez M. Chłamtacza interpretacji źródeł oraz wysnuwanych na ich podstawie wniosków. M. Chłamtacz w swych pracach nie bał się również otwarcie krytykować poglądów wyrażanych przez najznakomitszych przedstawicieli nauki. Był ceniony przez innych romanistów, takich jak S. Wróblewski czy F. Bossowski, którzy nie kryli w swych recenzjach, że postrzegają M. Chłamtacza jako jednego z czołowych przedstawicieli polskiej romanistyki prawniczej swoich czasów. F. Bossowski z pewnością nieprzypadkowo stwierdził, że „samo nazwisko prof. Chłamtacza jest już gwarancją, z jaką ścisłością rozumowania i przy jak dokładnym uwzględ-

nieniu literatury teza [...] jest przeprowadzona”¹. M. Chlamtacz był również doceniany przez zagranicznych uczonych. Dowodzą tego recenzje jego prac sporządzone przez H. Krügera oraz A. Bergera. Wprawdzie nieco inne wrażenia odnieść można, czytając recenzję L. Pinińskiego dotyczącą pracy *Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*. Jest to jedyna recenzja pracy M. Chlamtacza zawierająca taką liczbę krytycznych uwag. Należy jednak wziąć pod uwagę, że dotyczy ona pracy początkującego wówczas romanisty. Co więcej, gdyby krytykowana praca M. Chlamtacza nie spełniała wymagań, to autorytet pokroju L. Pinińskiego nie dopuściłby jej do dalszego etapu postępowania w sprawie uzyskania *veniam docendi*.

Przegląd dzieł M. Chlamtacza prowadzi także do spostrzeżenia, iż sposób pracy naukowej M. Chlamtacza ewoluował. Jego pierwsze dysertacje dotyczą wyłącznie prawa rzymskiego bądź też szerzej – historii prawa. Z biegiem czasu, biorąc prawdopodobnie przykład ze swoich mistrzów, próbował – niczym sędzia z prac A. Exnera – umiejętnie wiązać przeszłość z teraźniejszością. M. Chlamtacz w jednej ze swych prac sprzeciwia się pogładowi, iż „bezpośredni z nim [prawem rzymskim – G.N.] kontakt jest zbyt kowną zabawką zapatrzonych w dawne rzymskie imperium romanistów”². Z tej też przyczyny w swych pracach „dąży rzetelnie do wdrożenia w czytelniku ugruntowanego przekonania, iż owe i im podobne tzw. poglądy o nieaktualności prawa rzymskiego są powierzchowne”³. Uważał również, „że każdy problem, uchwycony w swoim dziejowym rozwoju i w późnej jesieni swego bytu, może być rozpoznany tylko przez zbadanie jego młodości”⁴. Kilka lat później w pracy *O ekstensji prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem* formułuje już bardzo wyraźnie tezę dotyczącą wzajemnej zależności pomiędzy prawem rzymskim a prawem współczesnym: „Dzisiejsze dociekania nad prawem rzymskiem zamiast godzić ze sobą za wszelką cenę rozbiegających się w poglądach prawników rzymskich mają przed sobą inne zadanie! Powinny raczej wydostać na wierzch różnice poglądów przysłonięte nieraz przez dotychczasową tzw. interpretację systematyczną, badać podstawy i dorabiać motywy i argumenta dla tych poglądów. W ten sposób pomnożyć można jeszcze znacznie zasób rzymskiej myśli prawniczej, można niejednokrotnie postanowienia prawodawstw nowożytnych różne od prawa i teorii pandektowej podeprzeć, konstatując ich zgodność z poglądami koryfeuszów rzymskiej umiejętności prawniczej. *De lege ferenda* dla pożytku prawodawcy da się tą drogą wydobyć z pomni-

¹ F. BOSSOWSKI: *Jeszcze w sprawie kontraktów realnych*. RPiES 1931, R. 11, nr 2, s. 268.

² M. CHLAMTACZ: *O nabyciu owoców przez posiadacza w cywilnem prawie austriackiem*. PPiA 1911, R. 36, nr 7/8, s. 13.

³ Ibidem, s. 13.

⁴ Ibidem, s. V.

ków prawa rzymskiego wiele nowych myśli. Interpretacja dotychczasowa, stojąc na usługach prawa pospolitego, przyzwyczajona widzieć w *Corpus Iuris* zamknięty w sobie kodeks, dążąc do praktycznie przydatnej egzegezy, przysyłania nieraz ów ciekawy i pouczający rozdzwięk w poglądach prawników rzymskich”⁵. Wypowiedź ta doskonale ukazuje postawę M. Chłamtacza w prowadzeniu badań nad prawem rzymskim. Udowadnia, że traktował je jako fundament prawa obowiązującego oraz jako środek do rozwiązywania pojawiających się *de lege lata* i *de lege ferenda* problemów.

Przeprowadzona analiza dowodzi, iż w swych dziełach, których tytuły nie zawsze wskazywały na obecność prawa rzymskiego, M. Chłamtacz szeroko się do niego odnosił. Prawo rzymskie stanowiło w jego pracach jeżeli nie punkt wyjścia do rozważań, to może – co jeszcze bardziej istotne – punkt odniesienia. Lektura prac M. Chłamtacza prowadzić może do wniosku, że było przez niego traktowane jako niedościgniony wzorzec, do którego powinien dążyć współczesny mu ustawodawca. Co więcej, w analizowanych pracach wyraźnie daje się zaobserwować tendencja do traktowania prawa rzymskiego jako środka pomocnego przy konstruowaniu regulacji prawnych początków XX wieku. Sam zaś uczyony poprzez swą działalność daje przykład, iż znajomość antycznych rozwiązań wpływa doskonale na przewidywanie konsekwencji zastosowania takiej, a nie innej konstrukcji prawnej.

Pomimo iż niniejsza praca dotyczy działalności naukowej M. Chłamtacza w zakresie prawa rzymskiego, to nie można pominąć jego pracy naukowej w dziedzinie samorządu terytorialnego. Jak wspomniano, uczyony uczestniczył również w pracach lwowskiego samorządu miejskiego. Funkcjonowanie M. Chłamtacza na tym polu nie ograniczało się jedynie do pełnienia przez niego szaczktywnych funkcji. W tym obszarze dał również wyraz swych naukowych umiejętności. Skanalizował swą energię i czas na pracy nad zagadnieniami dotyczącymi samorządu terytorialnego. Ogłosił drukiem kilka opracowań dotyczących tej problematyki. Szczególnie istotna jest opublikowana w 1929 roku, wspomnana już wcześniej, mowa wygłoszona przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym. Prace dotyczące problematyki samorządowej, podobnie jak prace odnoszące się do prawa rzymskiego, zawierały drobiazkową analizę przypadku oraz opierały się na solidnej podstawie źródłowej. Poruszane przez autora kwestie związane były z pojawiającymi się wówczas problemami związanymi z prawem samorządowym. Uczyony formułował w nich nie tylko liczne uwagi krytyczne, ale również postulaty *de lege ferenda*. Dowodem wielopłaszczyznowości zainteresowań naukowych M. Chłamtacza jest również jego zaangażowanie

⁵ M. CHŁAMTACZ: *O ekstensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskiem i cywilnem prawie niemieckiem*. PPIA 1910, R. 35, z. 4/5, s. 255.

w spór dotyczący powstającej w 1927 roku ustawy o ustroju szkolnictwa. Jako referent tej sprawy z ramienia Wydziału Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza w pracy *Ustawa o ustroju szkolnictwa w świetle krytyki* wyraził szereg uwag krytycznych pod jej adresem.

Przeprowadzona w niniejszej pracy analiza prowadzi do konkluzji, iż prace M. Chłamtacza stoją na najwyższym poziomie. Nie są mniej wartościowe od dzieł innych, współczesnych mu uczonych. Imponuje też rozpiętość jego zainteresowań naukowych. Niełatwo znaleźć drugiego romanistę, który umiejętnie łączyłby pracę naukową oraz karierę akademicką w dziedzinie prawa rzymskiego z wielotorową aktywnością samorządową i, co więcej, po zakończeniu tej działalności z powodzeniem powróciłby do pracy naukowej. Co interesujące, okres jego pracy naukowej po zakończeniu kariery samorządowej był szczególnie owocny. Powstawały wówczas liczne prace dotyczące zarówno prawa rzymskiego, jak i samorządu terytorialnego. W swej pracy naukowej nigdy nie szedł na skróty. Przedmiot jego badań stanowiły zagadnienia skomplikowane, zwykle kontrowersyjne. Kreowały przez to impuls do szerszej dyskusji naukowej, w której pogląd M. Chłamtacza był zawsze ceniony. Niezaprzeczalnym dowodem jego ponadprzeciętnych naukowych umiejętności są słowa S. Wróblewskiego, który w recenzji jednej z najważniejszych prac M. Chłamtacza: *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*, stwierdza, iż „można by podnieść co najwyżej zarzut, że autor daje za dużo dobrego”⁶.

Nie ulega wątpliwości, że M. Chłamtacz był znaczącą postacią swoich czasów, także jako członek lwowskiej szkoły prawa rzymskiego. Dlatego zastanawia fakt, że popadł w swojego rodzaju zapomnienie. Powodów takiego stanu rzeczy może być kilka. Lektura prac M. Chłamtacza skłania przede wszystkim do wniosku, że przyczyną pozostawania ich autora w cieniu może być skomplikowany język rozpraw. Surowa narracja nie ułatwiała czytelnikowi zrozumienia sensu dzieła. Jego prace są też niezwykle syntetyczne, co powoduje, iż czytelnik musiał być w danym zagadnieniu zorientowany niemal równie dobrze, jak autor rozprawy. Inną przyczyną niedoceny M. Chłamtacza może być fakt, iż w tym samym okresie we Lwowie pracował inny, sławny już romanista – L. Piniński, który skupił na sobie uwagę całego prawniczego środowiska. Niedoceny M. Chłamtacza po jego śmierci mogło wynikać także z jego zaangażowania w działalność polityczną podczas II wojny światowej. Jej skutkiem było skazanie go przez Komisję Sądzącą Kierownictwa Walki Podziemnej na karę nagany za prze-

⁶ S. WRÓBLEWSKI: *Dr. Marceł Chłamtacz. „O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego”*, Lwów 1903, VIII i 219 s. [Rec.], PPIA 1904, R. 29, z. 1, s. 65.

kroczenie granic kontaktu z okupantem. Pozostaje jednak niewyjaśnioną zagadką, co skłoniło M. Chłamtacza do politycznego zaangażowania w trakcie wojny. Z dużą dozą prawdopodobieństwa można stwierdzić, że było to oddanie interesowi miasta, którym kierował się przez całe swoje życie. Choć jego wybory najwyraźniej nie spotkały się z aprobatą otoczenia, nie ulega wątpliwości, że czynił je z myślą o dobru Lwowa. Być może jako doświadczony samorządowiec widział w Beiracie jedyną możliwość skutecznej działalności na rzecz miasta. Jeśli tak rzeczywiście było, to zaangażowanie w funkcjonowanie Rady stało się jedną z przyczyn pozostawiania jego naukowych osiągnięć w cieniu przez długie lata.

Marceli Chłamtacz był niewątpliwie postacią wielowymiarową i nietuzinkową. Prawo rzymskie stanowiło podstawową płaszczyznę jego naukowych zainteresowań. Było dla niego tak istotne, że aby móc się poświęcić studiom nad nim, porzucił praktykę adwokacką. Starał się je wykorzystywać jako klucz do lepszego zrozumienia oraz konstruowania prawa wspólnego. Doskonale zdawał sobie sprawę, że same studia nad klasycznym prawem rzymskim, bez ich szerszego odniesienia do prawa współczesnego, nie pozwolą w pełni uczynić użytku z wyników osiągniętych przez romanistykę prawniczą. Jego wkład w rozwój tej dyscypliny niewątpliwie uznać należy za znaczący, choć ogromny potencjał naukowy badacza nie został w pełni wykorzystany, a jego postać jest dziś niesłusznie marginalizowana.

Przyczyną pozostawiania M. Chłamtacza w cieniu nie może być jakość jego twórczości naukowej, utrzymanej przecież w stylu właściwym dla epoki. Ceniony w środowisku, angażował się aktywnie w toczony w nim dyskusje. Jego pozycji romanisty z pewnością jednak nie umocniło wieloletnie zaangażowanie w działalność samorządową, związane z poświęceniem części potencjału badawczego tej właśnie problematyce. Jako oddany obywatel Lwowa ukochanemu miastu był jednak w stanie ofiarować bardzo wiele. I nawet niefortunny epizod z Beiratem należałoby postrzegać jako próbę dbania o interes miasta, nawet jeśli przez otoczenie zostało to odczytane inaczej. Wszystko jednak wskazuje na to, że zaangażowanie M. Chłamtacza w działalność samorządową w czasie II wojny światowej pozostawiło skazę nie tylko na pamięci o jego wcześniejszej działalności społecznej, ale mogło również odbić się na jego prestiżu jako uczonego.

WYKAZ PRAC MARCELEGO CHLAMTACZA

Prawo rzeczowe

1897

Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht. Leipzig.

1903

O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego. Lwów.

1910

O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskim i cywilnym prawie niemieckiem. PPIA, R. 35, z. 4/5, s. 255–331.

1911

O nabyciu owoców przez posiadacza w cywilnym prawie austriackiem. PPIA, R. 36, z. 7/8, s. 97–124.

1938

Podział pożytków przy zmianie osób do ich poboru uprawnionych według polskiego projektu prawa rzeczowego. RPEiS, R. 18, nr 4, s. 374–392.

Prawo zatrzymania w polskim projekcie prawa rzeczowego w stosunku do postanowień kodeksu zobowiązań (art. 218–219 k.z.). NKZ, nr 5, s. 17–18; nr 6, s. 21–24; nr 7, s. 26–27; nr 8 s. 29–31; nr 9, s. 33–35; nr 10, s. 37–38; nr 11, s. 41–42.

Rozbiór i krytyka postanowień polskiego projektu prawa rzeczowego działu I., o treści i wykonywaniu własności w ogólności (art. 27–37 proj.). GSW, nr 24, s. 371–374; nr 25, s. 385–386; nr 26, s. 401–404; nr 27–28, s. 417–418; nr 29–30, s. 437–438; nr 31–32, s. 457–461.

Uwagi krytyczne o znalezieniu według polskiego projektu prawa rzeczowego. (Art. 65–72 projektu w pierwszym czytaniu). RPEiS, R. 18, z. 1, s. 1–5.

Zobowiązania

1898

Kara konwencyonalna w stosunku do interesse z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. PPIA, R. 23, z. 8, s. 623–633.

1930

Kontrakty realne w prawie rzymskiem, w teorii cywilistycznej i w projekcie polskiego Kodeksu cywilnego. Lwów.

1932

Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskiem i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne. ATNL, Dział 2, T. 9, z. 3. Lwów, s. 1–87 (347–433).

Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskiem i w prawach nowożytnych. STNL, R. 12, s. 107–113.

1936

Naturalne (niezupętne) zobowiązania. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego; założona przez Henryka Konica.* T. 2: *Księgi wieczyste – ordynacje rodowe.* Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa, s. 1033–1047.

Nowacja. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego; założona przez Henryka Konica.* T. 2: *Księgi wieczyste – ordynacje rodowe.* Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa, s. 1089–1100.

Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim Kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych. Lwów.

1937

Poręczenie. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego; założona przez Henryka Konica.* T. 3: *Osobistości prawa – przedsiębiorstwo.* Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa, s. 1609–1637.

Problem posiłkowości (subsydiarności) poręki w polskim kodeksie zobowiązań. RPEiS, R. 17, z. 1, s. 1–13.

Wykonanie zobowiązań wzajemnych w polskim kodeksie zobowiązań. NKZ, nr 44, s. 145–147; nr 45, s. 149–150; nr 46, s. 153–155; nr 47, s. 157–159.

1939

Przyrzeczenie publiczne. W: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego; założona przez Henryka Konica.* T. 4: *Przedstawicielstwo – Spółka komandytowa.* Red. F. ZOLL, J. WASILKOWSKI. Warszawa, s. 1940–1955.

Prace krytyczne

1889

Bobrzyński Michał. „Prawo propinacyi w dawnej Polsce”. Odbitka z XXIII. tomu Rozpraw i Sprawozdań wydziału filozoficzno-historycznego Akademii umiejętności, Kraków 1888, s. 74. [Rec.]. P*SiA*, R. 14, z. 2, s. 877–880.

1895

„Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht” von I. von Koschimbahr-Łyskowski, Doktor der Rechte, Erster Band. Erster Heft: Der Begriff der Exceptio. Berlin 1893, str. 173, nakł. księgarni J. Guttentaga. [Rec.]. P*PiA*, R. 20, z. 1, s. 52–63.

„Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis” von dr. Ivo Pfaff, Privatdocenten für römisches Recht an der k.k. Universität Innsbruck, Wien 1894, str. 45. [Rec.]. P*PiA*, R. 20, z. 3, s. 235–238.

„Fontes iuris Romani antiqui”. Edidit Carolus Gregorius Bruns. Editio sexta. Cura Theodori Mommseni et Ottonis Gradenwitz. Pars prior: Leges et Negotia. Pars posterior: Scriptores, „Friburgi in Brisig et Lipsiae in Libr. Acad. I.C.B. Mohrii” (P. Siebeck) 1893. [Rec.]. „EOS”, R. 2, z. 1, s. 84–87.

1899

„Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne”, napisał prof. dr. Teodor Dydyński, Warszawa 1899, str. 220. [Rec.]. P*PiA*, R. 24, z. 7, s. 502–511.

1901

„Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego”, napisał L. Piniński, Lwów 1900. [Rec.]. P*PiA*, R. 26, z. 2, s. 123–133.

Posiadanie w świetle teorii Wróblewskiego. P*PiA*, R. 26, z. 6, s. 401–422.

1902

„Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem” przez Dr. Stanisława Szachowskiego nadzw. profesora Uniwersytetu Lwowskiego. Zeszyt pierwszy. Lwów 1902. Str. 116. [Rec.]. P*PiA*, R. 27, z. 6, s. 460–475.

1904

Prof. dr. Fryderyk Zoll (senior). „Historia prawodawstwa rzymskiego”, t. I. – Kraków 1902. [Rec.]. C*PiE*, R. 5, s. 203–213.

1905

Dydyński Teodor: „Historia źródeł prawa rzymskiego”, Warszawa 1904, str. 434. [Rec.]. K*H*, R. 19, s. 84–93.

1931

Osuchowski Wacław: „*Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*”. Lwów, 1930, str. 115. [Rec.]. RPEiS, R. 11, nr 2, s. 325–328.

1933

O kontraktach nienazwanych w prawie rzymskim, PPIA, R. 58, nr 4, s. 253–269.

Skrypty

Prawo rzeczowe według wykładu M. Chłamtacza. Lwów 1907.

Instytucje prawa rzymskiego. Część ogólna według wykładów prof. dr M. Chłamtacza. Lwów 1908.

Historia prawa rzymskiego. Lwów 1910.

Nauka o zobowiązaniach. Część ogólna. Lwów 1912.

Samorząd Miejski

1911

Mowa kandydacka Prof. Dr. Chłamtacza na zgromadzeniach przedwyborczych w sekcjach a) b) c) VII. okręgu wyborczego do Rady państwa z miasta Lwowa. Lwów.

1928

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej z dnia 19 stycznia 1928 r. w stosunku do samorządu miejskiego. SM, R. 9, z. 5, s. 173–189; przedruk: PPIA, R. 53, nr 2, s. 251–267.

1929

Przemówienia Dr Rubina Sokala B. Członka lwowskiej Rady Miejskiej i prof. Dr Marceliego Chłamtacza B. Wiceprezydenta Lwowa wygłoszone w d. 27 czerwca 1929 r. przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym w Warszawie przy rozprawie na skargę przeciw zarządzonemu przez Lwowskie województwo w roku 1927 rozwiązaniu Rady miejskiej. Lwów.

1930

Zasadnicze wytyczne nowego Statutu Związku Miast Polskich i szczegółowy projekt tego statutu. SM, R. 11, z. 23, s. 1127–1146.

1936

Rządowe projekty ustaw o utworzeniu województwa stołecznego oraz o administracji samorządowej w województwie stołecznym. (Uwagi krytyczne i poglądy de lege ferenda). SM, R. 17, nr 2.

1937

Krytyka projektu rządowego o ukształtowaniu samorządu w stołecznym mieście Warszawa. SM.

Pozostałe prace**1894**

Adolf Exner. PPIA, R. 19, z. 11, s. 948–959.

Adolf Exner (dokończenie). PPIA, R. 19, z. 12, s. 1001–1006.

1895

O związku międzynarodowym dla porównawczego badania prawa. PPIA, R. 20, z. 11, s. 899–905.

1899

Franciszek Hofmann. PPIA, R. 24, z. 2, s. 94–104.

Kronika Uniwersytetu Lwowskiego. [T.] 1: (1894/1895–1897/1898). Lwów [wspólnie z L. Finklem].

1915

Oswobodzony Lwów pod sztandarem Legionów. W: Legiony Polskie 16 sierpnia 1914–16 sierpnia 1915. (Dokumenty). Piotrków, s. 104–106.

1916

Lembergs politische Physiognomie während der russischen Invasion (3/IX 1914–22/VI 1915): Erinnerungen und Betrachtungen. Wien.

1927

Ustawa o ustroju szkolnictwa w świetle krytyki. Lwów.

1936

Relacja o obronie Lwowa w listopadzie 1918. W: Obrona Lwowa 1–22 listopada 1918. [T.] 2: Relacje uczestników. Wstęp J. STACHNIEWICZ, przedmowa B. POPOWICZ, S. ZAKRZEWSKI, red. E. WAWRZKOWICZ, J. KLINK. Lwów.

1938

Śp. Leon Piniński (wspomnienie pośmiertne i ocena działalności naukowej). GSW, nr 18, s. 276–269; nr 19, s. 289–290.

ŹRÓDŁA

Źródła prawa rzymskiego

Codex Iustinianus (=C.)

C. 4,27,1,pr.
C. 4,27,1,1
C. 7,32,8
C. 8,24,1
C. 8,14,3
C. 8,40,28,pr.
C. 8,40,28,1
C. 8,40,28,2

Digesta Iustiniani (=D.)

D. 1,1,10,pr.
D. 2,14,7,2
D. 3,5,23
D. 6,1,5,1
D. 6,1,48
D. 6,1,61
D. 6,1,65,pr.
D. 10,3,6,9
D. 10,3,19,pr.
D. 12,1,18,pr.
D. 12,1,30
D. 13,6,17,3
D. 13,7,18,2
D. 13,7,18,3
D. 14,6,3,4
D. 14,6,6
D. 17,1,12,13
D. 17,2,71,pr.
D. 19,1,28
D. 19,5,15
D. 19,5,25
D. 20,1,16,4
D. 20,1,29,1
D. 20,3,4
D. 22,1,25,pr.-1

D. 22,1,25,2
D. 27,7,7
D. 28,3,6,pr.
D. 36,2,19,pr.
D. 39,2,3
D. 39,5,10
D. 39,5,13
D. 40,7,9,2
D. 41,1,7,7
D. 41,1,12,1
D. 41,1,20,2
D. 41,1,24
D. 41,1,27,1
D. 41,1,36
D. 41,1,37,1
D. 41,1,37,6
D. 41,1,48,pr.
D. 41,1,48,1
D. 43,33,1,pr.
D. 43,21,3,2
D. 44,7,44,5
D. 44,7,55
D. 45,1,115,2
D. 45,1,68
D. 46,1,41,pr.
D. 46,1,62
D. 46,1,16,6
D. 46,1,51,3
D. 46,2,1
D. 47,2,43,9
D. 50,17,10
D. 50,17,90

Gai Institutiones (=G.)

G. 4,115
G. 4,116

Institutiones Iustiniani (=I.)

I. 2,1,35

I. 3,13,pr.

Pauli Sententiae (=P.S.)

P.S. 2,5,2

Novellae Iustiniani (=Nov.)

Nov. 4,1

Zbiory źródeł

Bibliotheca Iuris Antiqui. Sistema informativo integrato sui diritti dell'antichità Direzione scientifica di Nicola Palazzolo. Catania 2002.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. I. Księgi 1–4. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. II. Księgi 5–11. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2013.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. III. Księgi 12–19. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. IV. Księgi 20–27. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2014.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. V.1. Księgi 28–32. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. V.2. Księgi 33–36. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2015.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.1. Księgi 37–40. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VI.2. Księgi 41–44. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2016.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.1. Księgi 45–47. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017.

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie. Tekst i przekład. VII.2. Księgi 48–50. Red. T. PALMIRSKI. Kraków 2017.

Institucje Gaiusa. Przeł. i wstępem opatrzył C. KUNDEREWICZ, oprac. J. REZLER. Warszawa 1982.

Institucje Justyniana. Przeł. i przedmową opatrzył C. KUNDEREWICZ. Warszawa 1986.

Kodeks cywilny obowiązujący w Austrii od 1. stycznia 1812. Przekład polski. Wyd. J. GÓRSKI. Kraków 1912.

Kodeks Napoleona. Reprodukacja pierwszej pełnej edycji polskiego przekładu (1808) oraz Stendhal (Henri Beyle). Pamiętnik o Napoleonie. Przekład i oprac. W. URUSZCZAK. Red. W. WALECKI. Kraków 2008.

Akty prawne

- Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch [austriacki Kodeks cywilny z 1811 roku].
Bürgerliches Gesetzbuch [niemiecki Kodeks cywilny uchwalony w 1896 roku, obowiązujący od 1.01.1900 roku].
Code Civil [francuski Kodeks cywilny z 1804 roku].
Kodeks zobowiązań z dnia 27 października 1933 r. (Dz.U. R.P. 1933, nr 82, poz. 598).
Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 września 1928 r. w sprawie Medalu Dziesięciolecia Odzyskanej Niepodległości (M.P. 1928, nr 237, poz. 534).
Rozporządzenie Rady Obrony Państwa z dnia 11 sierpnia 1920 r. o ustanowieniu Krzyża Walecznych (Dz.U. RP. 1920, nr 87, poz. 572).
Ustawa o ustanowieniu orderu Odrodzenia Polski z dnia 4 lutego 1921 roku (Dz.U. R.P. 1921, nr 24, poz. 137).

Źródła archiwalne

- Archiwum Akt Nowych (=AAN), zespół Archiwum PPS, dział VII, poz. 630, t. 55, poddz. XI, k. 18–34 – listy Marcelego Chłamtacza do Hipolita Śliwińskiego.
Archiwum Główne Akt Dawnych w Warszawie (=AGAD), C.K. Ministerstwo Wyznań i Oświaty, sygn. 101u. – hasło Marceli Chłamtacz.
Państwowe Archiwum Obwodu Lwowskiego (=DALO), zespół 26, opis 5, sprawy: 1989 i 1990 – akta personalne Marcelego Chłamtacza.
Zakład Narodowy im. Ossolińskich we Wrocławiu (=Ossol.), sygn. 7664/II, k. 190–210 – listy Marcelego Chłamtacza do Oswalda Balzera.

Źródła drukowane – programy wykładów, spisy wykładowców

- Program wykładów na rok akademicki 1925–1926. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1925.*
Program wykładów na rok akademicki 1926–1927. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1926.
Program wykładów na rok akademicki 1928–1929. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1928.
Program wykładów na rok akademicki 1929–1930. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1929.
Program wykładów na rok akademicki 1930–1931. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1930.

- Program wykładów na rok akademicki 1931–1932 i skład uniwersytetu w latach akademickich 1930/31 i 1931/32. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1931.*
- Program wykładów oraz skład uniwersytetu w roku akad. 1932/33. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1932.*
- Program wykładów w I i II trymestrze roku akademickiego 1920/21. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1920.*
- Program wykładów w III trymestrze roku akademickiego 1920/21. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1921.*
- Program wykładów w 3. trymestrze roku akademickiego 1921–1922. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922.*
- Program wykładów w półroczu letnim (w 3cim trymestrze) 1919/1920. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1920.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1906/1907. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1907.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1907/1908. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1908.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1908/1909. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1909.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1909/1910. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1910.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1910/1911. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1911.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1911/1912. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1912.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1912/1913. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1913.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1914/1915. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1914.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1916.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1916/1917. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917.*
- Program wykładów w półroczu letnim 1917/1918. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1907/1908. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1907.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1908/1909. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1908.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1909/1910. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1909.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1910/1911. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1910.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1911/1912. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1911.*
- Program wykładów w półroczu zimowem 1912/1913. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1912.*

- Program wykładów w półroczu zimowym 1913/1914. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1913.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1915.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1915/1916. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1915.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1916/1917. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1916.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1917/1918. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1917.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1918/1919. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1918.*
- Program wykładów w półroczu zimowym 1919/1920. C.K. Uniwersytet we Lwowie. Lwów 1920.*
- Program wykładów w trymestrze I i II roku szkolnego 1921–1922. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1921.*
- Program wykładów w trymestrze I i II roku szkolnego 1922–1923. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922.*
- Program wykładów w trymestrze III roku akademickiego 1922–1923. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1922.*
- Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu letnim 1901/1902. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1902.*
- Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu letnim 1902/1903. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1903.*
- Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1901/1902. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1901.*
- Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1902/1903. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1902.*
- Skład Uniwersytetu i program studiów w półroczu zimowym 1903/1904. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1903.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w letnim półroczu 1899/1900 C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1900.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w letnim półroczu 1900/1901 C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1899.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1903/1904. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1904.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1904/1905. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1905.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu letnim 1905/1906. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1906.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1904/1905. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1904.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1905/1906. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1905.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w półroczu zimowym 1906/1907. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1906.*

- Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1898/1899 C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1898.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1899/1900 C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1899.*
- Skład Uniwersytetu i program wykładów w zimowym półroczu 1900/1901. C.K. Uniwersytet imienia Cesarza Franciszka I we Lwowie. Lwów 1900.*
- Spis wykładów na rok akademicki 1933/34. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1933.*
- Spis wykładów na rok akademicki 1934/35. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1934.*
- Spis wykładów na rok akademicki 1935/36. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1935.*
- Spis wykładów na rok akademicki 1935/36. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1935.*
- Spis wykładów w roku akademickim 1936/37. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1936.*
- Spis wykładów w roku akademickim 1937/38. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. Lwów 1937.*
- Spis wykładów w roku akademickim 1938/39. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie, Lwów 1938.*

Prasa

- Kronika. Dnia 23 czerwca 1905. „Gazeta Narodowa”, 24.06.1905, nr 142/1905, s. 2.*
- Kronika miejscowa i zamiejscowa, Lwów, dnia 11. Czerwca. „Gazeta Narodowa”, 11.06.1891, s. 2.*
- Obwieszczenie. „Słowo Polskie”, 16.07.1944, s. 2.*
- Pierwsza manifestacja Lwowa. „Ziemia Lubelska”, 10.10.1918, s. 2.*
- Posiedzenie Tymczasowej Rady Miejskiej. (Wybór 4-ech wiceprezydentów miasta). „Chwila”, 21.02.1919, s. 2.*
- Prof. Chłamtacz rektorem U.J.K. „Czas”, 24.05.1933, s. 3.*
- Przesilenie na stanowisku dyrektora teatrów m. we Lwowie. Rezygnacja dyrektora Szillera. Z wywiadu z wiceprez. prof. dr. Chłamtaczem. „Chwila”, 6.07.1925, s. 7.*
- SIERNBACK H.: Dokoła nowego ustroju szkolnictwa. „Chwila”, 15.03.1928, s. 7-8.*
- Wybory we Lwowie. „Czas”, 20.06.1911, s. 1.*
- Z zaboru austriackiego. Echa napadu na uniwersytet lwowski. „Kurier Poznański”, 30.01.1907, s. 3.*

LITERATURA

- Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie*. Red. A. REDZIK. Kraków 2015.
- ALLERHAND M.: *Sądowe dochodzenie zobowiązań niezupełnych*. PPC 1939, R. 7, nr 7-8, s. 193-206.
- ALLERHAND M.: *Wacław Osuchowski: „Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim”*. Lwów 1930. (Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego T. X, zeszyt 1). Str. 116. [Rec.]. PPIA 1930, R. 55, s. 433.
- BARON J.: *Pandekten*. Leipzig 1896.
- BARTZ A.: *Przyczynki do wykładni niektórych przepisów kod. zob. o poręczeniu*. GP 1938, nr 6-8, s. 533.
- BASSECHES J., KORKIS I.: *Kodeks zobowiązań. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Uzasadnienie Komisji Kodyfikacyjnej, Bibliografia. Ustawy dodatkowe*. Lwów 1938.
- BECK A.: *Uniwersytet Jana Kazimierza w czasie inwazji rosyjskiej w roku 1914/1915*. Lwów 1935.
- BEKKER E.I.: *Die aktionen des römischen Privatrechtes*. Berlin 1871.
- BERGER A.: *Chlamtacz Marceil, Prof. a. d. Univ. Lemberg: Über die Erstreckung des Pfandrechts auf die Früchte der Sache im römischen und deutschen bürgerlichen Recht (= O extensyi prawa zastawu na owoce rzeczy w prawie rzymskim i cywilnem prawie niemieckiem). Sep.-Abdr. aus der Zeitschr. 'Przegląd prawa i administracji'*. Lemberg 1910, S. 78 (Polnisch), ZSS 1910, Bd. 31=44, s. 447-450.
- BIEDRZYCKA A.: *Kalendarium Lwowa 1918-1939*. Kraków 2012.
- BOSSOWSKI F.: *Jeszcze w sprawie kontraktów realnych*. RPEiS 1931, R. 11, nr 2, s. 267-276.
- BREMER J.: *Beitrag zur Lehre von dem Besitzerwerbe durch Stellvertreter: Unterschied zwischen dem Besitzerwerbe durch einen Stellvertreter und dem Besitzerwerbe mittelst Tradition von Seiten einer Mittelsperson*. ZCP 20, 1863, Bd. 20, s. 25-99.
- CHAJES W.: *Semper Fidelis. Pamiętniki Polaka wyznania mojżeszowego z lat 1926-1939*. Kraków 1997.
- CZECH-JEZIERSKA B.: *Nauczanie prawa rzymskiego w Polsce w okresie międzywojennym (1918-1939)*. Lublin 2011.
- CZECH-JEZIERSKA B.: *Okres dwudziestolecia międzywojennego a rozwój nauki prawa rzymskiego w Polsce*. ZP UKSW 2011, Vol. 11, nr 4, s. 161-190.
- CZECH-JEZIERSKA B.: *Profesor Leon Piniński – wybitny lwowski uczony przełomu XIX i XX wieku*. W: *Ius et Historia. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Jerzemu Markiewiczowi*. Red. T. GUZ, W. BEDNARUK, M.R. PAŁUBSKA. Lublin 2011, s. 169-192.
- CZYHLARZ K.: *Buch 41, Titel 1, De acquirendo rerum dominio*. In: C.F. GLÜCK: *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld ein Kommentar*. Erlagen 1887.
- CZYHLARZ K.: *Lehrbuch der Institutionen des römischen Rechtes*. Wien 1899.
- DERNBURG H.: *Geschichte und Theorie der Kompensation nach römischem und neuerem Rechte*. Heidelberg 1868.
- DERNBURG H.: *Pandekten*. Bd. 1. Berlin 1896.

- DOMASZEWSKI J.W.: *I Fryderyk Zoll (starszy): „Historyja prawodawstwa rzymskiego, – część pierwsza: historyja organów ustawodawczych w państwie rzymskiem”*. – Kraków, 1902, str. 391; II Teodor Dydyński: *Historyja źródeł prawa rzymskiego*. Warszawa, 1904, str. 434. [Rec.]. GSW 1904, nr 50, s. 807–808, nr 51, s. 824–825.
- DRAUS J.: *Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie 1918–1946. Portret kresowej uczelni*. Kraków 2007.
- DYBOWSKI T. w: *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*. Red. W. CZACHÓRSKI. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1981.
- DYDYŃSKI T.: *Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne*. Warszawa 1899.
- DYDYŃSKI T.: *Historyja źródeł prawa rzymskiego*. Warszawa 1904.
- EHRlich E.: *Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen*. Bd. 1. Berlin 1902.
- EXNER A.: *Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition nach österreichischem und gemeinem Recht*. Wien 1867.
- FIEMA J.: *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego, założona przez Henryka Konica, pod redakcją Fryderyka Zolla i Jana Wasilkowskiego, Zeszyt XXXII*. Warszawa, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”. PPiA 1939, R. 64, s. 61–65.
- FINKEL L., STARZYŃSKI S.: *Historyja Uniwersytetu Lwowskiego*. Lwów 1894.
- FRANCISCI P., DE: *Synallagma: storia e dottrina dei cosiddetti contratti innominati*. Pavia 1913.
- GALLE H.: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne”*. Wydane z zapomogi Kasy im. Dra Józefa Mianowskiego. Warszawa. Skład główny w księgarni E. Wende i S-ki, 1899. [Rec.]. „Ateneum. Pismo Naukowe i Literackie” 1899, T. 2, z. 3, s. 547–550.
- GEIB O.: *Zur Dogmatik des römischen Bürgschaftsrechts*. Tübingen 1894.
- GLOGER Z.: *Prof. Dydyński. „Historyja źródeł prawa rzymskiego”*. Warszawa 1904. [Rec.]. BW 1905, T. 2, s. 376–378.
- GOLDBERGER S.: *Przyrzeczenie publiczne w świetle Kodeksu zobowiązań*. NP. 1937, nr 4, s. 159–164.
- GOLDBERGER S.: *Przyrzeczenie publiczne w świetle Kodeksu zobowiązań*. NP. 1937, nr 5, s. 200–206.
- GÓRNICKI L.: *Prawo cywilne w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej Polskiej w latach 1919–1939*. Wrocław 2000.
- GREBIENIOW A.: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski – profesor Uniwersytetu Fryburskiego (1895–1900)*. KPP 2015, R. 24, z. 2, s. 249–284.
- GRZYBOWSKI K.: *Szkoła historyczna krakowska. Michał Bobrzyński (1849–1935)*. W: *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*. Red. M. PATKANIOWSKI. Kraków 1964, s. 163–186.
- GRZYBOWSKI S.: *Stanisław Wróblewski (1868–1938)*. KPP 1998, R. 7, z. 1, s. 5–24.
- Historia nauki polskiej*. Red. B. SUCHODOLSKI. T. 4: 1918–1951, cz. I i II. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1987.
- Historia nauki polskiej*. Red. B. SUCHODOLSKI. T. 5: 1918–1951, cz. I. Wrocław 1992.
- HOFMANN F.: *Die Lehre vom titulus und modus adquirendi und von der iusta causa traditionis*. Wien 1873.
- HRYCIUK G.: *„Kumityt”: Polski Komitet Opiekuńczy Lwów Miasto w latach 1941–1944*. Toruń 2000.
- HRYCIUK G.: *Polacy we Lwowie 1939–1944: życie codzienne*. Warszawa 2000.

- IHERING R.: *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*. Dritter Theil. Leipzig 1865, s. 307–342.
- IHERING R.: *Über den Grund des Besitzschutzes. Eine Revision der Lehre vom Besitz*. Jena 1869.
- Jeszcze o sprawie wolności szkół akademickich. Warszawa 1933.
- JĘDREJEK G.: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w latach 1918–1939*. W: *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa dedykowana prof. dr. hab. Bronisławowi W. Zubertowi OFM z okazji 65. rocznicy urodzin*. Red. A. DĘBIŃSKI, E. SZCZOT. Lublin 2000, s. 121–147.
- JĘDREJEK G.: *Wacław Osuchowski – Profesor prawa rzymskiego KUL*. „Przegląd Uniwersytecki KUL” 2000, nr 2, s. 13–16.
- JOŃCA M.: *Leon Piniński – historyk sztuki stworzony przez podróże*. W: *Aksjologia podróży*. Red. Z. KRAWCZYK, E. LEWANDOWSKA-TARASIUK, J.W. SIENKIEWICZ. Warszawa 2012, s. 176–198.
- JOŃCA M.: *Prawo rzymskie. Marginalia*. Lublin 2015.
- KAMIŃSKA R.: *Marcelego Chlamtacza walka o realny charakter umowy pożyczki*. W: *Ad laudem magistri nostri. Mistrzowie. Dzieła polskiej romanistyki*. Red. E. GAJDA. Toruń [w druku].
- KARŁOWA O.: *Römische Rechtsgeschichte*. Bd. 1: *Staatsrecht und Rechtsquellen*. Leipzig 1885.
- KARŁOWA O.: *Römische Rechtsgeschichte*. Bd. 2: *Privatrecht und Civilprozess. Strafrecht und Strafprozess*. Leipzig 1901.
- KELLER F.L.: *Über Litis Contestation und Urtheil nach classischem römischem Recht*. Zürich 1827.
- KIPP T.: *Geschichte der Quellen des römischen Rechts*. Leipzig 1903.
- KIPP T.: *Giovanni Baviera le due scuole dei giureconsulti romani*. Firenze 1898 XIV und 141 s. [Rec.]. ZSS 1900, Bd. 21=34, s. 392–400.
- KNIEP F.: *Vacua possessio*. Bd. 1. Jena 1886.
- KODRĘBSKI J.: *Prawo rzymskie w Polsce XIX wieku*. Łódź 1990, s. 229–249.
- KODRĘBSKI J.: *Teodor Dydyński (1836–1921)*. ZNUŁ, Prawo, 1968, nr 59, s. 135–149.
- KOHLER J.: *Annahme und Annahmeverzug. Eine civilistische Abhandlung*. „Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts” 1879, Bd. 17, s. 263–424.
- KOHLER J.: *Gesammelte Abhandlungen aus dem gemeinen und französischen Civilrecht, entnommen den Annalen der badischen Gerichte und der Zeitschrift für französisches Civilrecht und mit Zusätzen versehen*. Mannheim 1883.
- KOHLER J.: *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts*. Bd. 2. Berlin 1906.
- KOHLER J.: *Über das Konsensualdarlehn*. „Archiv für bürgerliches Recht” 1889, Bd. 2.
- KOHLER J.: *Zwölf Studien aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch: XII. Das Vereinbarungsdarlehn*. „Archiv für bürgerliches Recht” 1909, Bd. 33, s. 1–21.
- KOMISJA KODYFIKACYJNA. PODKOMISJA PRAWA O ZOBOWIĄZANIACH: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu kodeksu*. Z. 6: Art. 1–167. Oprac. R. LONGCHAMPS DE BÉRIER. Warszawa 1934.
- KONOPKA M.: *Polski rynek wydawniczy Lwowa w dobie autonomii galicyjskiej (1867–1914)*. Kraków 2018.
- KOREDZUK J.: *Przyczynek do sprawy habilitacji Ignacego Koschembahr-Łyskowskiego we Wrocławiu*. AUW 2004, nr 2616. Prawo 288: *Studia historycznoprawne. Tom dedykowany Profesorowi Doktorowi Alfredowi Koniecznemu*, s. 191–207.
- KORZONIEK J., ROSENBLÜTH L.: *Komentarz. Przepisy wprowadzające – wyciągi z motywów ustawodawczych – ustawy dodatkowe*. T. 1. Kraków 1936.

- KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI I.: *Die Theorie der Exceptionen nach klassischem römischem Recht*. Bd. 1. Berlin 1893.
- KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI I.: *O pojęciu własności zarazem jako przyczynek do nauki o źródłach prawa*. Lwów 1902.
- KOSCHEMBAHR-ŁYSKOWSKI I.: Zoll Fryderyk (starszy): „*Historia prawodawstwa rzymskiego, Część pierwsza: Historia organów ustawodawczych w państwie rzymskim*”, Kraków 1902, str. IX 391; *Część druga: Historia źródeł prawa prywatnego*, Kraków 1916, str. VIII 171. [Rec.]. KH 1907, R. 21, s. 117–120.
- KOZŁOWSKI A.: *Lwów. Wizja utraconego miasta*. Nowy Jork 1991.
- KRAMARZ H.: *Samorząd Lwowa w czasie pierwszej wojny światowej i jego rola w życiu miasta*. Kraków 1994.
- Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 1: (1894/1895–1897/1898). Red. L. FINKIEL, M. CHLAMTACZ. Lwów 1899.
- Kronika Uniwersytetu Lwowskiego*. [T.] 2: (1898/9–1909/10). Zestawił W. HAHN. Lwów 1912.
- KRÜGER H.: „*Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht*”. Von Dr. Marcell Chlamtacz. Leipzig. Franz Wagner. 1897. IX. 205 S. ZRG 1898, Bd. 25, s. 468–479.
- KRÜGER H.: *Geschichte der Quellen und Litteratur des römische Rechtes*. Leipzig 1888.
- Księga pamiątkowa wydana w setną rocznicę ogłoszenia Kodeksu cywilnego z dnia 1. czerwca 1911 roku*. Red. E. TILL. Lwów 1911.
- KURYŁOWICZ M.: *Prawo rzymskie. Historia – tradycja – współczesność*. Lublin 2013.
- LENEL O.: *Über Ursprung und Wirkung der Exceptionen*. Heidelberg 1876.
- LISOWSKI Z.: Chlamtacz Marcelli: „*Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*”. Lwów, *Archiwum Tow. Nauk.*, 1932, str. 87. [Rec.]. RPEiS 1934, R. 14, nr 2, s. 285–297.
- LONGCHAMPS DE BÉRIER B.: *Ochrzczony na szablach powstańców... Wspomnienia (1884–1918)*. Wrocław 1983.
- LONGCHAMPS DE BÉRIER R.: Marcelli Chlamtacz: „*Zagadnienie posiłkowej poręki w prawie rzymskim i w prawach nowożytnych. Studium historyczno-dogmatyczne*”. Lwów. *Archiwum Towarzystwa Naukowego we Lwowie*, 1932, str. 88. [Rec.]. PPIA 1933, R. 58, s. 38–42.
- LONGCHAMPS DE BÉRIER R.: *Zobowiązania*. Lwów 1939.
- LÜBBERT E.: *Der Kreditvertrag. Ein Beitrag zur Geschichte und Dogmatik des Darlehens*. „*Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts*” 1907, Bd. 52, s. 313–410.
- ŁAPICKI B.: *Zadośćuczynienie za szkodę niematerialną w projekcie polskiego prawa zobowiązań*. „*Palestra*” 1925, R. 2, nr 5, s. 761–770.
- MAKLES K.: *Prasa centralnych związków samorządowych w Drugiej Rzeczypospolitej*. Katowice 2014.
- MAZUR G.: *Życie polityczne polskiego Lwowa: 1918–1939*. Kraków 2007.
- MAZUR G., SKWARA J., WĘGIERSKI J.: *Kronika 2350 dni wojny i okupacji Lwowa. 1 IX 1939–5 II 1946*. Katowice 2007.
- MOLNÁR F.: *Galicja 1914–1915: zapiski korespondenta wojennego*. Warszawa 2012.
- MOMMSEN T.: *Abriss des römischen Staatsrechts*. Leipzig 1893.
- NANCKA G.: Kilka uwag o poglądach Marcelego Chlamtacza na regułę „*bonae fidei possessor fructus <consumptos> suos facit*”. „*Z Dziejów Prawa*” 2018, T. 11(19), cz. 2, s. 29–46.
- NANCKA G.: *Trzej romaniści we wspomnieniach Marcelego Chlamtacza*. SPE 2017, T. 105, s. 45–66.

- OHANOWICZ A.: *Chlamtacz Marcelli: „Nowacja (odnowienie)” str. 12. „Poręczenie” str. 29. (Odbitki z Encyklopedii prawa prywatnego)*. [Rec.]. RPEiS 1938, R. 18, nr 2, s. 279.
- OHANOWICZ A.: *Chlamtacz Marcelli: „Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych”*. Lwów 1936, str 73. [Rec.]. RPEiS 1937, R. 17, nr 2, s. 275–276.
- Order Odrodzenia Polski. Trzechlecie pierwszej kapituły 1921–1924. Warszawa 1926.
- OSUCHOWSKI W.: *Marceli Chlamtacz (1865–1948)*. CPH 1949, nr 2, s. 503–507.
- OSUCHOWSKI W.: *Media sententia. Studium nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*. Lwów 1930.
- OSUCHOWSKI W.: *O nieoznaczonych prawnie stosunkach kontraktowych w klasycznym prawie rzymskim*. Lwów 1933.
- PERNICE A.: *Marcus Antistius Labeo: das römische Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit*. Bd. 3. Halle 1892.
- PEROZZI S.: *Della tradizione. Suo concetto e sua natura giuridica*. „Annali dell’Università di Perugia” 1886, Anno I, Vol. II.
- PETRAŹYCKI L.: *Die Fruchtvertheilung beim Wechsel der Nutzungsberechtigten. Vom Standpunkt des positiven Rechtes und der Gesetzgebung*. Berlin 1892.
- PEAFF I.: *Ein Beitrag zur Lehre vom favor libertatis*. Wien 1894.
- PIĘTAK L.: *Dr. Marcelli Chlamtacz: „Die rechtliche Natur der Uebereignungsart durch Tradition im römischen Recht”*. (Lipsk 1897). PPiA 1897, R. 23, z. 2, s. 150–155.
- PINIŃSKI L.: *Der Thatbestand des Sachbesitzererwerbs nach gemeinem Recht*. Bd. 1. Leipzig 1885.
- PINIŃSKI L.: *Der Thatbestand des Sachbesitzererwerbs nach gemeinem Recht. Eine zivilistische Untersuchung*. Bd. 2: Sukzession in den Besitz, Besitzerwerb Animo Solo, Besitzwille, Lehre von den juristischen Willenserklärungen. Leipzig 1888.
- PINIŃSKI L.: *Pojęcie i granice prawa własności według prawa rzymskiego*. Lwów 1900.
- POGODA B.: *Zobowiązania naturalne*. GS 1939, nr 5, s. 388–391.
- Powszechnie Wykłady Uniwersyteckie we Lwowie. Sprawozdanie z czynności w roku akademickim 1900/1901*. Lwów 1901.
- RADWAŃSKI Z. w: *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*. Red. S. GRZYBOWSKI. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1976.
- RANDA A.: *Der Besitz nach österreichischem Rechte. Mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes, des preußischen, französischen und italienischen, des sächsischen und züricherischen Gesetzbuches*. Leipzig 1895.
- REDZIK A.: *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*. Warszawa 2009.
- REDZIK A.: *Roman Longchamps de Brier 1883–1941*. Kraków 2006.
- REDZIK A.: *Stanisław Starzyński (1853–1935) a rozwój polskiej nauki prawa konstytucyjnego*. Warszawa-Kraków 2012.
- REDZIK A.: *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*. Lublin 2006.
- REGELSBERGER F.: *Nachschrift*. „Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts” 1907, Bd. 52, s. 410–427.
- REGELSBERGER F.: *Pandekten*. Bd. 1. Leipzig 1893.
- RUNDSTEIN S.: *Prof. Dr. Teodor Dydyński. „Cesarz Hadryan. Studium historyczno-prawne”*. Wydanie z zapomogi Kasy imienia D-ra Józefa Mianowskiego. Warszawa 1899. [Rec.]. GSW 1899, nr 45, s. 713–715.
- SAVIGNY F.K.: *Das Recht des Besitzes. Eine civilistische Abhandlung*. Wien 1865.

- SCHEY J.: *Die Obligationsverhältnisse des österreichischen allgemeinen Privatrechts*. Bd. 1: *Das Darlehen*. Wien 1890.
- Słownik geograficzny Królestwa Polskiego i innych krajów słowiańskich. Red. B. CHLEBOWSKI, W. WŁODARSKI. T. 11. Warszawa 1890.
- SOHM R.: *Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego*. Oprac. R. MITTEIS, L. WENGER, przetł. R. TAUBENSCHLAG, W. KOZUBSKI. Warszawa 1925.
- SOKOŁOWSKI P.: *Die Lehre von der Specification*. ZSS 1896, Bd. 17=30, s. 252–311.
- SOKOŁOWSKI P.: *Die Mandatsbürgschaft nach römischem und gemeinem Recht: unter Berücksichtigung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*. Halle 1891.
- STROHAL E.: *Succession in den Besitz nach römischem und heutigem Recht: Civilistische Untersuchung*. Graz 1885.
- SZACHOWSKI S.: *Dziedziczenie przeciw-testamentowe w prawie rzymskiem*. Lwów 1902.
- SZACHOWSKI S.: Prof. Dr Fryderyk Zoll (senior), „*Historia prawodawstwa Rzymskiego*”, tom I-szy. – Kraków, 1902. [Rec.] PPIA 1903, R. 28, z. 8/9, s. 631–652.
- ŚRODKA A., SZCZAWIŃSKI P.: *Biogramy uczonych polskich*. Cz. I: *Nauki społeczne*. Z. 1: A–J. Wrocław 1983.
- TAUBENSCHLAG R.: „*Historia źródeł prawa rzymskiego*” skreślił Teodor Dydyński, *Profesor byłej Szkoły Głównej i Uniwersytetu Warszawskiego*. Warszawa 1904. [Rec.] PPIA 1904, R. 29, z. 11, s. 880–884.
- TILL E.: *Polskie prawo zobowiązań (część ogólna): projekt wstępny z motywami*. Lwów 1923.
- TILL E., LONGCHAMPS DE BÉRIER R.: *Polskie prawo zobowiązań. (Część szczegółowa). Projekt wstępny wraz z motywami*. Lwów 1928.
- VANGEROW K.A.: *Lehrbuch der Pandekten*. Bd. 1. Marburg 1863.
- VETULANI A.: *Dzieje historii prawa w Polsce*. Kraków 1948.
- WAŁASZEK B.: *Marceli Chłamtacz: „Sposoby wynagrodzenia szkody w polskim kodeksie zobowiązań i w prawodawstwach nowożytnych”*, Lwów 1936. [Rec.] PPIA 1937, R. 53, s. 81–82.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Droga Wacława Osuchowskiego do profesury – w 100-lecie urodzin (1906–1988)*. SIL 2006, nr 8, s. 167–176.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Leon Piniński – profesor prawa rzymskiego na Uniwersytecie Lwowskim*. W: *Historia, mentalność, tożsamość*. Red. J. PISULIŃSKA, P. SIERŻĘGA, L. ZASZKILNIAK. Rzeszów 2008, s. 471–479.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Marceli Chłamtacz (1865–1947) – profesor prawa rzymskiego i samorządowiec. Zarys biografii w 150-lecie urodzin*. W: *Stefan Ehrenkreutz i historycy prawa okresu dwudziestolecia międzywojennego*. Red. P. DĄBROWSKI, D. SZPOPER. Gdańsk–Olsztyn 2016, s. 167–187.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Nauka i nauczanie prawa rzymskiego na Uniwersytecie Lwowskim w pierwszej połowie XX wieku (zarys problematyki)*. „*Studia Prawnoustrojowe*” 2007, 7, s. 307–317.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Prawo rzymskie na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w okresie międzywojennym (1918–1939)*. Warszawa 2015.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Wybory rektora na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w 1933 roku w świetle nowej ustawy o szkołach akademickich*. W: *Spółeczeństwo a władza. Ustrój, prawo, idee*. Red. J. PRZYGODZKI, M.J. PIAK. Wrocław 2010, s. 727–736.
- WIADERNA-KUŚNIERZ R.: *Zagraniczne studia i stypendia naukowe romanistów Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie*. ZP 2015, Vol. 15, nr 4, s. 189–218.

- WINDSCHEID B.: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. 1. Stuttgart 1879.
- WINDSCHEID B.: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. 2. Frankfurt am Main 1887.
- WITKOWSKI S., LONGCHAMPS DE BÉRIER R.: *Leon Piniński z okazji pięćdziesięciolecia doktoratu*. Lwów 1931.
- WOŁODKIEWICZ W.: *Ignacy Koschembahr-Łyskowski (1864–1945)*. W: IDEM: *Czy prawo rzymskie przestało istnieć?*. Kraków 2003, s. 412–423.
- WRÓBLEWSKI S.: *Dr. Marceli Chłamtacz. „O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego”*, Lwów 1903, VIII i 219 s. [Rec.], PPIA 1904, R. 29, z. 1, s. 56–78.
- WRÓBLEWSKI S.: *Posiadanie na tle prawa rzymskiego*. Kraków 1899.
- WRÓBLEWSKI S.: *Zarys wykładu prawa rzymskiego: historia stosunków wewnętrznych Rzymu i źródła prawa, losy prawa rzymskiego po śmierci Justyniana, nauki ogólne rzymskiego prawa prywatnego*. Kraków 1916.
- ZIELIŃSKI W.: *Niemiecki kodeks cywilny obowiązujący od 1. stycznia 1900*. Bytom 1900.
- ZIELONACKI J.: *Pandekta czyli wykład prawa prywatnego rzymskiego, o ile ono jest podstawą prawodawstw nowszych. Część druga obejmująca Naukę o stosunkach obowiązkowych, prawo zastawu, prawo rodzinne i prawo spadkowe*. Kraków 1863.
- Ziemie wschodnie. Meldunki tygodniowe Sekcji Wschodniej Departamentu Informacji i Prasy Delegatury Rządu RP na Kraj. Kwiecień–lipiec 1944*. Wstęp, wybór, oprac. M. ADAMCZUK, J. GMITRUK, A. KOSESKI. Warszawa–Pułtusk–Kielce 2006.
- Ziemie wschodnie. Raporty Biura Wschodniego Delegatury Rządu na Kraj 1943–1944*. Wstęp, wybór, oprac. M. ADAMCZUK, J. GMITRUK, A. KOSESKI. Warszawa–Pułtusk 2005.
- ZOLL F.: *Dr. Marceli Chłamtacz, prof. Uniwersytetu Lwowskiego: O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*. Lwów 1903, str. VIII i 219. [Rec.], CPiE, 1904, s. 218–226.
- ZOLL F. (starszy): *Historia prawodawstwa rzymskiego. Część pierwsza. Historia organów ustawodawczych w państwie rzymskim*. Lwów 1902.
- ZOLL F.: *Ś.p. Stanisław Wróblewski*. KPP 1/1939, s. 7–15.
- ŻONGOŁOWICZ B.: *Dzienniki 1930–1936*. Warszawa 2004.

WYKAZ SKRÓTÓW

- AAN - Archiwum Akt Nowych
ABGB - Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
AGAD - Archiwum Główne Akt Dawnych
ATNL - Archiwum Towarzystwa Naukowego we Lwowie
AUW - „Acta Universitatis Wratislaviensis”
BGB - Bürgerliches Gesetzbuch
BIA - *Bibliotheca Iuris Antiqui. Sistema informativo integrato sui diritti dell'antichità. Direzione scientifica di Nicola Palazzolo*. Catania 2002 [CD].
BW - „Biblioteka Warszawska”
C. - *Codex Iustinianus*. W: BIA
CPH - „Czasopismo Prawno-Historyczne”
CPiE - „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne. Organ Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz Towarzystwa Prawniczego i Ekonomicznego w Krakowie”
D. - *Digesta Iustiniani*. W: BIA
DALO - Państwowe Archiwum Obwodu Lwowskiego (Державний архів Львівської області)
EPPP - *Encyklopedia podręczna prawa prywatnego*
G. - *Gai Institutionum Commentari Quattuor*
GS - „Głos Sądownictwa”
GSW - „Gazeta Sądowa Warszawska”
I. - *Institutiones Iustiniani*. W: BIA
KH - „Kwartalnik Historyczny. Organ Towarzystwa Historycznego”
KPP - „Kwartalnik Prawa Prywatnego”
K.z. - Kodeks zobowiązań z 1933 roku
Ossol. - Zakład Narodowy im. Ossolińskich we Wrocławiu
NKZ - „Nowy Kodeks Zobowiązań”
Nov. - *Novellae Iustiniani*. W: BIA
NP - „Nowa Palestra”
P.S. - *Pauli Sententiae*. W: BIA
PPC - „Polski Proces Cywilny”
PPiA - „Przegląd Prawa i Administracji”
PSiA - „Przegląd Sądowy i Administracyjny”
RPEiS - „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”
SIL - „Studia Iuridica Lublinensia”
SM - „Samorząd Miejski. Organ Związku Miast Polskich”
SPE - „Studia Prawniczo-Ekonomiczne”
STNL - „Sprawozdania Towarzystwa Naukowego we Lwowie”
ZCP - „Zeitschrift für Civilrecht und Prozeß”. Neue Folge

-
- | | |
|---------|--|
| ZNUŁ | - „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego”. Seria I. Nauki Humanistyczno-Społeczne |
| ZP | - „Zeszyty Prawnicze” |
| ZP UKSW | - „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” |
| ZRG | - „Zeitschrift für das privat- und öffentliche Recht der Gegenwart” |
| ZSS | - „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung” |

Grzegorz Nancka

Roman Law in the scholarly output of the Marcelli Chłamtacz

Summary

This dissertation aims to answer the question of whether Marcelli Chłamtacz may be considered a scholar who made a significant contribution to the development of Roman Law studies and if so, why he is not as well remembered as other Polish Romanists of his time.

The dissertation presents not just the silhouette of Marcelli Chłamtacz, but also – most importantly – his scientific output. Furthermore, an attempt has been made in the dissertation to determine whether Marcelli Chłamtacz treated research into Roman Law as a dogmatic analysis of specific legal institutions detached from his times, or whether he considered it as a means to understand and shape the law of his own times. The dissertation presents also Chłamtacz's scientific relations with other Roman Law scholars.

The dissertation encompasses an introduction, four chapters, and a conclusion. The first chapter presents a biography of Marcelli Chłamtacz. It illustrates not just his road to earning his professorship in Roman Law, but also describes the period of his life that was devoted to the city of Lviv, whose devoted citizen he was. This chapter furthermore presents an analysis of his didactic activity and outlines the thematic scope of his lectures and issues discussed therein.

The second chapter concentrates on Marcelli Chłamtacz's academic output in the field of property law. This part of the dissertation discusses his work on *traditio* in Roman law, based on which he was granted his *venia docendi* in Roman Law. Moreover, it presents a detailed analysis of Chłamtacz's works on profits, focusing not just on his own output, but also on its reviews. The chapter closes with an analysis of the scholar's other works, less closely related to Roman Law.

The third chapter encompasses an analysis of Marcelli Chłamtacz's works on liabilities and obligations. It focuses on his habilitation lecture on contractual penalty, and his dissertations on guarantees, real contracts and means of redress. It also discusses his shorter works, such as entries published in *Encyklopedia Podręczna Prawa Prywatnego* [Compact Encyclopaedia of Private Law], as well as other articles. This chapter furthermore includes an analysis of reviews of M. Chłamtacz's works.

Chapter four offers an analysis of reviews and review articles by Marcelli Chłamtacz. These works have been divided into thematic categories encompassing the history of Roman Law, procedure and personal law, property law, law of liabilities and obligations, inheritance law, and other works.

Grzegorz Nancka

Römisches Recht in den Werken von Marcelli Chlamtacz

Zusammenfassung

Die vorliegende Abhandlung hat zum Ziel, die Frage zu beantworten, ob Marcelli Chlamtacz als ein solcher Wissenschaftler angesehen werden darf, dessen Beitrag zur Entwicklung juristischer Romanistik bedeutend war und wenn ja, warum ist er im Unterschied zu zeitgenössischen polnischen Romanisten weniger bekannt?

In dem Buch werden nicht nur die Person Marcelli Chlamtacz, sondern vor allem dessen wissenschaftliche Errungenschaften dargestellt. Der Verfasser will entscheiden, ob die Forschungen Marcelli Chlamtacz zum römischen Recht als eine wirklichkeitsfremde, dogmatische Analyse von bestimmten rechtlichen Institutionen, oder als eine Art Mittel zur Verständnis und Gestaltung des damaligen Rechtes betrachtet wurden. Er untersucht überdies wissenschaftliche Beziehungen des Romanisten mit der Welt juristischer Romanistik.

Die Abhandlung besteht aus Einleitung, vier Kapiteln und Abschluss. Das erste Kapitel präsentiert den Lebenslauf des Romanisten. Hier erfährt man nicht nur von dem Weg Chlamtacz zur Professur für römisches Recht, sondern auch von dessen Tätigkeit zugunsten seiner Stadt Lemberg. An der Stelle werden auch seine didaktische Arbeit als auch Plan und Inhalt seiner Vorlesungen erwähnt.

Das nächste, zweite Kapitel handelt vom Chlamtacz Werk auf dem Gebiet des Sachenrechtes. Hier schildert man sein Werk zu *traditio* im römischen Recht, als auch die Einkünfte betreffenden Publikationen. Berücksichtigt wird dabei auch die Beurteilung seiner Werke in den ihnen gewidmeten Rezensionen. Das Kapitel wird durch Analyse übriger, römisches Recht nicht so sehr angehender Werke des Rechtsgelehrten ergänzt.

Zum Inhalt des dritten Kapitels werden die Verpflichtungen betreffenden Werke Chlamtacz. Hier findet man seine Habilitationsvorlesung über Konventionalstrafe, Abhandlungen über Bürgschaft (Kaution), realen Kontrakt und Methoden der Entschädigung. Hier werden überdies kürzere Arbeiten des Wissenschaftlers besprochen, wie z.B.: die von ihm ausgearbeiteten Stichwörter für *Handenzyklopädie für privates Recht* (*Encyklopedia podręczna prawa prywatnego*) und noch andere Artikel. Das Kapitel beinhaltet auch die Analyse der Chlamtacz Werken gewidmeten Rezensionen.

Im vierten Kapitel untersucht der Verfasser Rezensionen und Rezensionsartikel von Marcelli Chlamtacz, die dem Thema nach geordnet werden als Publikationen auf den Gebieten: Geschichte des römischen Rechtes, Gerichtsverfahren und Personenrecht, Sachenrecht, Schuldrecht, Erbrecht u.a.

Grzegorz Nancka

Il diritto romano nelle opere di Marcelli Chlamtacz

Sommario

Quest'opera si prefigge l'obiettivo di rispondere alla domanda se si possa considerare Marcelli Chlamtacz uno studioso il cui contributo allo sviluppo della romanistica giuridica fu significativo, e qualora così fosse, per quale motivo egli venga ricordato in misura minore rispetto agli altri romanisti polacchi contemporanei.

Nel libro è stato presentato non soltanto il profilo di Marcelli Chlamtacz ma soprattutto i suoi successi accademici. Inoltre è stato intrapreso il tentativo di stabilire se Marcelli Chlamtacz trattasse gli studi sul diritto romano come un'analisi dogmatica di determinate istituzioni giuridiche avulsa dai tempi a lui contemporanei oppure se li concepisse come una sorta di mezzo per comprendere e formare il diritto a lui coevo. Sono stati anche analizzati i suoi rapporti accademici con il mondo della romanistica giuridica.

La dissertazione è composta da un'introduzione, quattro capitoli e una conclusione. Nel primo capitolo è stata presentata la biografia del romanista. Vi è stato illustrato non soltanto il cammino di Marcelli Chlamtacz fino al conseguimento del titolo di professore di diritto romano, ma anche il periodo della sua vita in cui si dedicò all'attività a sostegno della città di Leopoli di cui era cittadino affezionato. In tale capitolo è inclusa anche l'analisi della sua attività didattica. Vi sono stati presentati il programma delle lezioni ed i contenuti trattati durante le stesse.

Nel successivo capitolo secondo è stata esaminata l'opera di M. Chlamtacz nel campo del diritto reale. Vi è stato trattato lo studio riguardante la *traditio* nel diritto romano che costituì il fondamento per il suo conseguimento della *venia docendi* in diritto romano. Sono state analizzate dettagliatamente anche le opere del romanista che vertono intorno alla problematica dei frutti. Si è tenuto conto comunque non soltanto delle opere di M. Chlamtacz ma anche dei giudizi sulle stesse, espressi nelle recensioni. Completa il capitolo l'analisi delle altre opere dello studioso non così strettamente correlate al diritto romano.

Il terzo capitolo comprende l'analisi delle opere riguardanti le obbligazioni. Vi sono stati presentati la lezione di abilitazione riguardante la clausola penale, le dissertazioni sulla garanzia, sui contratti reali e sui modi di risarcimento dei danni. Inoltre vi sono stati trattati lavori più brevi di M. Chlamtacz quali i lemmi pubblicati nell'*Encyklopedia podręczna prawa prywatnego* [Enciclopedia pratica del diritto privato], come pure altri articoli. Il capitolo contiene anche l'analisi delle recensioni delle opere di M. Chlamtacz.

Nel quarto capitolo sono stati sottoposti ad esame le recensioni e gli articoli recensivi redatti da Marcelli Chlamtacz. Sono stati suddivisi per temi in scritti riguardanti la storia del diritto romano, il processo e il diritto personale, il diritto reale, il diritto di obbligazione, il diritto di successione e gli altri scritti.

Na okładce wykorzystano zdjęcie akwareli Stanisława Tondosa (1854–1917)
pt. *Katedra łacińska we Lwowie* (oryginał: akwarela na kartonie, 45 × 32,3 cm)
dzięki uprzejmości i za zgodą, za którą dziękujemy,
Dyrekcji Muzeum Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II

Redakcja
Katarzyna Więckowska

Projekt okładki
Magdalena Starzyk

Redakcja techniczna
Małgorzata Pleśniar

Korekta
Katarzyna Kondracka

Łamanie
Alicja Załęcka

Copyright © 2019 by
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
Wszelkie prawa zastrzeżone

ISSN 0208-6336
ISBN 978-83-226-3645-9
(wersja drukowana)
ISBN 978-83-226-3646-6
(wersja elektroniczna)

Wydawca
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice
www.wydawnictwo.us.edu.pl
e-mail: wydawus@us.edu.pl

Wydanie I. Ark. druk. 17,5. Ark. wyd. 20,0.
Papier offset. kl. III, 90 g
Cena 44,90 zł (w tym VAT)

Druk i oprawa
Volumina.pl Daniel Krzanowski
ul. Księcia Witolda 7–9, 71-063 Szczecin

ISSN 0208-6336
Cena 44,90 zł (w tym VAT)

ISBN 978-83-226-3645-9

9 788322 636459

Więcej o książce

